

CURSO DE DIREITO

Juliana Fabres da Silva

**UMA ANÁLISE ACERCA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA "ACTIO NATA"
AOS CASOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS SOCIEDADES LIMITADAS NO
CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL DA FAZENDA PÚBLICA**

Santa Cruz do Sul
2015

Juliana Fabres

**UMA ANÁLISE ACERCA DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA "ACTIO NATA"
AOS CASOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS SOCIEDADES LIMITADAS NO
CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL DA FAZENDA PÚBLICA**

Projeto de Trabalho de Curso, modalidade monografia, apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, UNISC, como condição para aprovação na disciplina de Trabalho de Curso II.

Prof. Dr. Max Möller
Orientador

Santa Cruz do Sul
2015

TERMO DE ENCAMINHAMENTO DO TRABALHO DE CURSO PARA A BANCA

Com o objetivo de atender o disposto nos Artigos 20, 21, 22 e 23 e seus incisos, do Regulamento do Trabalho de Curso do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – considero o Trabalho de Curso, modalidade monografia, da acadêmica Juliana Fabres da Silva adequado para ser inserido na pauta semestral de apresentações de TCs do Curso de Direito.

Santa Cruz do Sul, 04 de Novembro de 2015.

Prof. Dr. Max Möller
Orientador

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Cleber e Andreia que sempre estiveram presentes, se fizeram parte essencial desta caminhada fornecendo incentivo e compreensão. Vocês são o maior exemplo que uma filha pode ter, sendo não só o suporte, como também o afago nas horas difíceis e a disciplina nas horas necessárias. Com convicção creio que os ensinamentos passados através do tempo consolidaram a pessoa e a profissional que me tornei.

Aos professores sempre tão atenciosos e prestativos, agradeço pelos ensinamentos e vínculos até aqui criados. Diversos foram os que ensinaram não só a letra da Lei mas também lições de vida que me fizeram ser uma pessoa melhor.

Ao Procurador da Fazenda Nacional, Luciano Mello Buzetto, por plantar a semente da paixão pelo tributário em meu coração e fazê-la florescer com tantos ensinamentos e leituras. Foi parte determinante da minha formação e com toda certeza, do meu futuro. Pois me ensinou que leveza é essencial no dia a dia e determinação é a diferença entre o sucesso e o fracasso.

Ao professor orientador, Max Möller, pela parceria durante a caminhada e pela sabedoria transmitida com tanto amor por ensinar. Ter como orientador um mestre que tem paixão por educar e acessibilidade para conversar é a base para um bom trabalho. Sem dúvida, o momento do trabalho de conclusão só se tornou tão leve porque tive ao meu lado um orientador tão capacitado e disposto.

RESUMO

O presente trabalho monográfico trata da aplicação do princípio da actio nata à prescrição intercorrente nos casos de dissolução irregular. Pretende-se, através de uma análise da doutrina em cotejo com a jurisprudência recente, analisar, discutir e apresentar os principais aspectos teóricos que envolvem essa problemática. Para tanto, utiliza-se o metodologia de pesquisa bibliográfica que consiste, basicamente, na leitura, fichamento e comparação das teorias dos principais autores do Direito que tratam desse problema. Bem como, de uma análise das decisões que emanam do Superior Tribunal de Justiça. Parte-se de uma análise da execução fiscal e dos casos de responsabilização dos responsáveis pela sociedade empresária nos casos de dissolução irregular, adentrando posteriormente uma análise do instituto da prescrição intercorrente e sua aplicação através do panorama da actio nata. O tema central assenta-se na análise as decisões favoráveis a actio nata e as decisões que discordam da sua aplicação, buscando compreender qual seria a provável solução tendo em vista a total insegurança jurídica que se vê instaurada atualmente sem uma pacificação do tema pelos tribunais.

Palavras-chave: execução fiscal, redirecionamento, dissolução irregular, actio nata

RESUMO

This monograph deals with the application of the principle of actio nata to intercurrent prescription in cases of irregular dissolution. It is intended, through a doctrine of analysis in comparison with recent case law, analyze, discuss and present the main theoretical aspects involving this problem. For this, we use the bibliographical research methodology consists basically in reading, book reporting and comparison of theories of the law that deal with this problem. As well as an analysis of the decisions emanating from the Superior Tribunal de Justiça. It starts with an analysis of tax enforcement and cases of accountability of those responsible for business company in cases of irregular dissolution, later entering an analysis of intercurrent prescription institute and its application through the panorama actio nata. The central theme is based on the analysis of favorable decisions of actio nata and the decisions that disagree with their application, trying to understand what would be the likely solution with a view to full legal uncertainty that we see currently established without a regular decision of the theme by the courts.

Palavras-chave: tax enforcement, redirection, irregular dissolution, actio nata

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 DA DÍVIDA ATIVA À EXECUÇÃO FISCAL.....	10
2.1 Aspectos gerais da execução fiscal	10
2.1.2 Créditos Tributários e Não-tributários.....	11
2.2 Da Certidão de Dívida Ativa.....	12
2.3 Do Processo de Execução Fiscal	16
2.4 Definição e Natureza Jurídica da Responsabilidade Tributária	20
2.5.1 Da Responsabilidade dos Sócios nos casos de dissolução irregular	22
3 DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.....	28
3.1 Aspectos gerais da prescrição tributária	28
3.2 Prescrição Intercorrente	31
3.3 Prescrição da execução fiscal em relação ao sócio gerente	33
4 O PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.....	40
4.1 A Definição do princípio da actio nata e seus efeitos.....	40
4.2 Aplicação da Actio Nata às Execuções Fiscais.....	41
4.2.1 A Argumentação contrária ao princípio a partir de uma análise do AgRg no Agravo Em Recurso Especial Nº 483.887/MG.....	50
4.3 A pacificação da controvérsia através do Recurso Especial nº 1.377.507/SP	55
5 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS.....	61

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa analisar a possibilidade de aplicação da teoria da *actio nata* como solução para a problemática do marco inicial da prescrição intercorrente nos casos de execução fiscal. O objetivo é analisar se o princípio vem sendo aplicado ou não, bem como quais as justificativas utilizadas para utilizá-lo. Ademais, buscamos analisar toda problemática da prescrição através dos casos de responsabilização dos sócios nos casos de dissolução irregular, perpassando, portanto, diversos temas, como responsabilidades, obrigação tributária e, por óbvio, prescrição. Pretende-se com o estudo verificar quais são os principais argumentos para utilização ou não do princípio da *actio nata* e, portanto, verificar se sua aplicação é válida ou não através de argumentos, tanto doutrinários quanto jurisprudenciais. Para tanto, nos utilizaremos de uma análise bibliográfica aprofundada dos julgados e dos principais doutrinadores acerca do tema. Ademais, procederemos o exame de precedentes emanados dos tribunais, de forma a vislumbrar quais os posicionamentos e justificativas utilizadas para a aplicação da teoria da *actio nata*.

A escolha do tema se deu após verificarmos que uma série de execuções fiscais percorrem o seu trâmite perpassando a responsabilização dos sócios e a atual ausência de posicionamento concreto dos Tribunais trouxe a discussão acerca do tema a tona de uma maneira muito forte, tornando-se inclusive objeto de Recurso com caráter representativo de controvérsia no Superior Tribunal de Justiça, tamanha a capilaridade, importância e dissonância do tema no âmbito jurídico.

Frente a isto, buscamos analisar a jurisprudência em cotejo com a doutrina a fim de verificar se seria possível uma aplicação do princípio da *actio nata* mantendo a segurança jurídica dos processos de execução fiscal. Portanto, o trabalho se desenvolve a partir de uma conceituação e a verificação destes conceitos aplicados as decisões que analisaremos.

No primeiro capítulo buscamos demonstrar todo trâmite da execução fiscal, desde o nascimento da dívida tributária, com a constituição da obrigação, o surgimento da certidão de dívida ativa e o trâmite da execução fiscal. Outrossim, configurar a responsabilidade tributária e a modalidade de responsabilização dos sócios.

Posteriormente, no segundo capítulo buscamos trabalhar o instituto da prescrição intercorrente, inicialmente conceituando a prescrição em si e seus

desdobramentos em matéria tributária. Em um segundo momento, conceituando prescrição intercorrente e sua aplicação as execuções fiscais. Por fim, encerramos o capítulo abordando o tema da prescrição intercorrente ligado ao redirecionamento das execuções fiscais nos casos de dissolução irregular.

No terceiro capítulo, focamos essencialmente no instituto central do trabalho a tese da *actio nata*, conceituamos o instituto e seus efeitos para após demonstrarmos como ela se aplica de fato nas execuções fiscais. Definidos os momentos em que a tese da *actio nata* poderia aparecer no tramite das execuções fiscais e os entendimentos favoráveis a mesma abordamos os argumentos contrários trazendo uma análise do AgRg no Agravo Em Recurso Especial Nº 483.887/MG como forma de demonstrar a alternância de entendimentos acerca do tema. Por fim, encerramos o estudo com o exame do Recurso Especial nº 1.377.507/SP que pode vir à ser uma forma de pacificação do problema.

2 DA DÍVIDA ATIVA À EXECUÇÃO FISCAL

2.1 Aspectos gerais da execução fiscal

Para melhor compreensão das discussões envolvendo a aplicação da tese da *actio nata*, faz-se necessário o exame inicial da execução fiscal, bem como do título que o embasa, ou seja, a certidão de dívida ativa, sendo ela tributária ou não tributária.

As execuções fiscais são regidas pela Lei 6.830, de 1980, Lei de Execuções Fiscais, sendo subsidiariamente regulamentadas, no que couber, pelo Código de Processo Civil Brasileiro. Segundo o art. 1º da Lei 6.830 de 1980, “a execução judicial para cobrança de Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e respectivas autarquias será regida por Lei e, subsidiariamente pelo Código de Processo Civil”.

De acordo com Flaks (1987, p. 22), “pode-se definir execução fiscal como o procedimento executório especial destinado à cobrança de créditos públicos inscritos, na forma da lei em dívida ativa”. O procedimento trazido pela Lei de Execuções Fiscais caracteriza-se como subespécie de processo de execução por quantia certa, conforme elucida Silva Pacheco (2002, p. 10):

[...] a execução judicial, a que se alude o art. 1º, e que vai denominada de execução fiscal nos arts. 4º, 12, 25 e 26 da lei que comentamos, é a execução singular por quantia certa, com base em título executivo extrajudicial, constituído pela certidão de dívida ativa regularmente inscrita, de caráter expropriatório, que se realiza no interesse da Fazenda Pública, como tal compreendida a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias.

No mesmo sentido, basicamente, as execuções fiscais regidas pela Lei nº 6.830 de 1980 seguem a mesma sistemática processual do Código de Processo Civil, ou seja, a busca da satisfação do interesse do credor, proprietário de um título. Portanto, em muito tem similaridades com a execução por quantia certa, apesar das peculiaridades trazidas pela legislação específica. (THEODORO JÚNIOR, 2000)

Segundo o disposto no art. 583 do Código de Processo Civil, “toda execução tem por base título executivo judicial ou extrajudicial”, a execução fiscal da Fazenda Pública está alicerçada em título executivo criado pela própria, isto é, a Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita.

Tendo em vista que a Certidão de Dívida Ativa surge a partir de um crédito

tributário vencido e não pago passamos a conceituação dos mesmos.

2.1.2 Créditos Tributários e Não-tributários

Dívida ativa, em um conceito simples e conciso trazido por Harada (2008, p. 521), “é o oposto de dívida pública. Esta é débito do poder público para com terceiros e aquela é crédito do Estado a ser cobrado executivamente”. A Certidão de Dívida Ativa advém de créditos tributários e não-tributários, conforme o disposto no art. 2º da Lei 6.830 de 1980:

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei 4.320, de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. (BRASIL,1980).

Leia-se o art. 39, §2º da Lei 4.320 de 1964:

Art.39 - [...]

§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, multas de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, aluguéis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços públicos prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances de responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de sub-rogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais. (BRASIL,1964).

Ademais, analisando o art. 2º, §1º da Lei nº 6.830 de 1980 em cotejo com o art. 39, §2º da Lei 4.320 de 1964, vale salientar o caráter exemplificativo dos créditos de natureza não-tributária, uma vez que a Lei de Execuções Fiscais estabelece que qualquer quantia que deva ser cobrada pelas entidades elencadas no art. 1º da Lei de Execuções Fiscais tornar-se-á Dívida Ativa da Fazenda Pública. Não obstante, relembando o caráter de execução por quantia certa do processo de cobrança de dívidas públicas, salienta quanto à inscrição em dívida ativa Zavascki (2003, p.222):

[...] só há inscrição em dívida ativa quando a obrigação consistir em pagamento de quantia certa. As demais obrigações – de entrega de coisa, de fazer ou não fazer – para com as pessoas de Direito Público, submetem-se ao regime comum dos títulos executivos.

Ainda sobre a natureza da dívida ativa, são, portanto duas as suas espécies. A tributária que se refere a créditos que não constituam sanções de atos ilícitos, sendo elas prestações pecuniárias instituídas por lei e cobradas através de atividades administrativas plenamente vinculadas, cujo rol é *numerus clausus*. E as de natureza não-tributária, que decorrem de imposições de multas e demais obrigações decorrentes de atos ilícitos, onde o Estado se torna credor, ou ainda procedem de atos negociais do Estado em caráter privado, sendo ele sujeito de uma relação jurídico material. (RODRIGUES, 2002).

Por fim, ainda conforme a legislação, o valor do débito para com a Fazenda Pública resulta também dos respectivos valores correspondentes à atualização monetária, à multa e juros de mora e ao encargo aplicável em cada caso, conforme determina o §4º do art. 39 da Lei 4.320 de 1964:

Art.39 - [...]

§4º - A receita da Dívida Ativa abrange os créditos mencionados nos parágrafos anteriores, bem como os valores correspondentes à respectiva atualização monetária, à multa e juros de mora e ao encargo de que tratam o art. 1º do Decreto-lei nº 1.025, de 21 de outubro de 1969, e o art. 3º do Decreto-lei nº 1.645, de 11 de dezembro de 1978. (BRASIL, 1964).

O presente estudo se baseia na análise das execuções de dívidas tributárias, uma vez que, conforme Toniolo (2010), o principal objeto das execuções fiscais são os créditos desta natureza, justamente por se tratarem da principal fonte de receita para o Estado. Sendo assim, se torna razoável que este estudo se assente sob os créditos de natureza tributária, inscritos em dívida ativa, tendo em vista a alta monta de valores e a proporção maior de execuções dos mesmos.

2.2 Da Certidão de Dívida Ativa

Uma vez que o título que embasa a execução fiscal é a Certidão de Dívida Ativa passamos então a uma análise da sua constituição e características. Segundo o art.1º da Lei de Execuções Fiscais, apenas determinados títulos se submetem ao procedimento de execução da Lei nº 6.830 de 1980, sendo exequível somente a Dívida Ativa que foi devidamente inscrita através de procedimento próprio, adquirindo forma de título extrajudicial nos termos do art. 585, VII do Código de Processo Civil, leia-se:

Art. 585 - São títulos executivos extrajudiciais:

[...]

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. (BRASIL, 1973).

O Código Tributário Nacional em seu art. 201 elenca o conceito de dívida ativa, por dívida entende-se o crédito advindo de uma natureza tributária regularmente inscrito pela entidade administrativa que lhe cabe, desde que esgotado o prazo determinado em lei para defesa e pagamento do mesmo, ou ainda findo o processo administrativo por decisão final emitida por órgão competente. Portanto, a dívida ativa nada mais é do que o crédito tributário devido e não pago pelo sujeito passivo dentro do prazo legal fixado, o que leva a inscrição do mesmo pelo órgão administrativo competente, perfectibilizando a Certidão de Dívida Ativa. Portanto, conforme a publicação Dívida Ativa: Manual de Procedimentos — Aplicado à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, da Secretaria do Tesouro Nacional – STN, aprovada pela Portaria STN nº 564/04:

[...] a inscrição de créditos em Dívida Ativa representa contabilmente um fato permutativo resultante da transferência de um valor não recebido no prazo estabelecido, dentro do próprio Ativo, contendo, inclusive, juros e atualização monetária ou quaisquer outros encargos aplicados sobre o valor inscrito em Dívida Ativa. (BRASIL, 2004).

Nesse sentido, partimos então do conceito de crédito tributário, ou seja, o Estado que é sujeito ativo da relação obrigacional tributária pode exigir do contribuinte, sujeito passivo da relação, o pagamento do tributo ou da multa através do vínculo jurídico criado pelo crédito tributário (MACHADO, 2011). Visto que a dívida ativa surge de um crédito tributário devido pelo contribuinte, e que por sua vez, o crédito tributário advém de um tributo, vale ressaltar aqui o entendimento de tributo trazido pelo art. 3º do Código Tributário Nacional:

Art. 3º - Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada. (BRASIL, 1973).

Sendo assim, nos casos em que não ocorre o pagamento do crédito tributário no prazo legal há o nascimento da Certidão de Dívida Ativa, com a devida inscrição do crédito tributário. Segundo Baleeiro (2011, p.234), o ato de inscrever em dívida

ativa nada mais é do que “o ato através do qual se registram, em livros ou fichários do órgão administrativo competente, os créditos fiscais exigíveis pelo transcurso do prazo para pagamento, depois de apurada sua liquidez e certeza”.

O principal desdobramento da inscrição é a atribuição de caráter exequível a dívida, visto que não se pode falar em execução fiscal sem a devida inscrição do crédito tributário pelo órgão competente. Vale lembrar que a dívida é exigível no momento anterior a inscrição, entretanto passa a ter caráter de título executivo a partir do instante da inscrição, por isso se torna então exequível nos termos do art. 586 do Código de Processo Civil.

O procedimento de inscrição em dívida ativa se dá através do Termo de Inscrição de Dívida Ativa, documento público, dotado de formalidade que objetiva inserir o crédito no cadastro de dívida ativa o que faz com que o mesmo tenha diversos requisitos específicos e obrigatórios como os do art. 202 do Código Tributário Nacional:

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 corresponsáveis, 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. (BRASIL, 1973).

Bem como os elencados no art. 2º, §5ª da Lei 6.830 de 1980, quais sejam:

Art. 2º - [...]

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

- I - o nome do devedor, dos corresponsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;
- II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;
- III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;
- IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;
- V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e
- VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. (BRASIL, 1980).

Da análise dos ditames supracitados verifica-se a formalidade do Termo de

Inscrição em Dívida Ativa¹, portanto a ausência dos requisitos poderá acarretar a nulidade do mesmo, uma vez comprovado o prejuízo do devedor².

Ademais, tema importante que reflete claramente os pontos que trataremos posteriormente, tanto o inciso II do art. 202 do Código Tributário Nacional como o inciso I do § 5º do art. 2º da Lei de Execuções Fiscais aludem que o Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter o nome dos corresponsáveis, e como já vimos à ausência dos pressupostos elencados pode levar a nulidade do mesmo.

Ante o exposto, devemos elucidar a questão, de fato sendo sabido da existência de corresponsáveis e sendo eles conhecidos pela Administração Fazendária deverão constar no Termo de Inscrição em Dívida Ativa. Entretanto, existem previsões legais elencadas no Código Tributário Nacional, como as dos arts. 133, 134 e 135, que levam ao nascimento da responsabilidade tributária para os corresponsáveis tributários após a inscrição em dívida ativa, uma vez que os fatos que ensejam estas hipóteses, especialmente se verificam no transcurso da execução fiscal.

Frente a isto, não se considera vício passível de ensejar nulidade a ausência do nome do corresponsável nos casos acima elencados. Sendo assim:

[...] poderá haver o redirecionamento da execução fiscal ao corresponsável, inclusive com a superveniente inclusão do mesmo no Termo de Inscrição da Dívida Ativa, mediante despacho administrativo com base na decisão judicial que deferiu o redirecionamento pedido pela Fazenda Pública, ou após a apuração em processo administrativo realizado em estrita observância do devido processo legal. (GODOI, 2013, p.36)

Outrossim, cabe salientar que o procedimento de inscrição atribui ao crédito certeza e liquidez, o que justifica a formalidade entorno de sua concretização, entretanto a presunção tem caráter relativo podendo ser desconstituída mediante prova apresentada pelo contribuinte, conforme assenta o art. 3º da Lei nº 6.830 de 1980:

Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.
Parágrafo Único – A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode

¹ O art. 202 do CTN prevalece em relação ao § 5º do art. 2º da LEF quando se trata do termo de inscrição de Dívida Ativa Tributária.

² Assim, meras irregularidades formais presentes na Certidão de Dívida Ativa não afetam a validade do título desde que não tenham causado prejuízos à defesa do executado. Esse é o entendimento consolidado do STJ, em atenção ao princípio da instrumentalidade das formas (*pas des nullités sans grief*) que orienta o sistema processual brasileiro.

ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite. (BRASIL, 1980).

Na mesma linha dispõe o art. 204 do Código Tributário Nacional:

Art. 204. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. (BRASIL, 1973).

2.3 Do Processo de Execução Fiscal

Constituído o título objeto da execução fiscal, a Certidão de Dívida Ativa, passamos então a análise da execução em si. Para Machado (2011, p.476), consiste na “a ação de que dispõe a Fazenda Pública para cobrança de seus créditos, sejam tributários ou não, desde que inscritos em Dívida Ativa”.

As execuções fiscais que possuem como exequentes os entes federais serão de competência da Justiça Federal³ e as execuções fiscais dos Estados, Municípios e do Distrito Federal serão de competência da Justiça Estadual. Acerca dos legitimados Didier Jr (2010, p.746) explana:

A execução fiscal pode ser ajuizada pela Fazenda Pública, ou seja, pela União, Estados, Municípios, pelo Distrito Federal e por suas respectivas autarquias e fundações públicas. Com efeito, a execução fiscal é privativa da Fazenda Pública, não podendo ser utilizada pelas empresas públicas e sociedades de economia mista [...].

Ademais, também competem a Justiça Federal as execuções ajuizadas pela União ou pela Caixa Econômica Federal referentes ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, conforme entendimento já pacificado pelo STJ na Súmula nº 349⁴. Quanto às autarquias como a Caixa Econômica Federal, Toniolo (2010, p.4) explica:

A situação de privilégio só se justifica por se destinarem os recursos arrecadados através da execução fiscal às atividades estatais típicas, voltadas à persecução do bem comum. Dessa forma, a jurisprudência

³ Com a entrada em vigor da Lei nº 13.043 de 2014, publicada no Diário Oficial da União em 14 de novembro de 2014, houve expressa revogação do inciso I do art. 15 da Lei nº 5.010 de 1966, acabando portanto com a competência delegada em execuções fiscais promovidas por entes federais.

⁴ Segundo a Súmula nº 349 do STJ, as contribuições devidas pelo empregador a título de FGTS serão de competência da Justiça Federal.

consolidou entendimento segundo o qual, as autarquias, embora previstas no art. 1º da Lei de Execuções Fiscais, como legitimadas ativas não podem fazer uso do procedimento se exploraram atividade tipicamente, a exemplo das extintas Caixas Econômicas Estaduais ou o próprio BRDE.

Igualmente, conforme se depreende da análise do panorama legal elencado no art. 187 do Código Tributário Nacional, nos casos de falência, concordata, liquidação, insolvência ou inventário, em se tratando de execução fiscal de dívida ativa a competência desta se sobrepõe às demais. Não havendo sequer necessidade de habilitação dos créditos em juízo falimentar. Tal garantia também é trazida no art. 5º da Lei de Execuções Fiscais, que define que a competência para processar e julgar as ações execuções fiscais superará as demais, portanto excluindo qualquer outro Juízo, inclusive o da falência, da concordata, da liquidação, da insolvência ou do inventário. E ainda, do art. 76 da Lei 11.101 de 2005:

Art. 76 - O juízo da falência é indivisível e competente para conhecer todas as ações sobre bens, interesses e negócios do falido, ressalvadas as causas trabalhistas, fiscais e aquelas não reguladas nesta Lei em que o falido figurar como autor ou litisconsorte ativo. (BRASIL, 2005).

Além disso, é importante salientar que os créditos tributários não estão sujeitos a concurso de credores e tem preferencia em relação a outras execuções, ressalvados os casos de créditos trabalhistas, tendo em vista proteção trazida pelos arts. 186 e 187 do Código Tributário Nacional e pelo parágrafo único do art. 29 da Lei de Execuções Fiscais.

A petição inicial da execução fiscal é extremamente concisa e simples, uma vez que o processo de execução é extremamente simplificado e desburocratizado. Sendo assim, a regulamentação da inicial é feita pelo art. 6º da Lei 6.830 de 1980 e conforme já vimos a Certidão de Dívida Ativa se reveste de presunção de certeza e liquidez, portanto se tornando desnecessária a apresentação de provas junto à inicial.

Sendo assim, são requisitos da inicial apenas a instrução da mesma com a Certidão de Dívida Ativa, sendo ela devidamente endereçada ao juízo competente, acompanhada do devido pedido e do requerimento de citação. Conforme o art. 6º, §2º da Lei de Execuções Fiscais a petição inicial e a Certidão de Dívida Ativa podem ser instruídos como um único documento.

Com o surgimento dos processos eletrônicos, tanto na esfera administrativa quanto na esfera judicial, e visando a celeridade processual a própria Lei 6.830 traz

previsão expressa de autonomia ao ente administrativo legitimado quando cita “um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico”.

Além disso, uma única execução pode ter como objeto mais de uma Certidão de Dívida Ativa, desde que contra o mesmo devedor. Quanto ao início da execução fiscal, resumidamente:

A execução fiscal é iniciada por uma petição inicial simplificada, indicando apenas, o juízo, a quem é dirigida o pedido e o requerimento para a citação do executado. A produção de provas pela Fazenda Pública independente de requerimento na petição inicial, sendo o valor da causa o da dívida constante na certidão, com acréscimos legais. (DIDIER JR, 2010, p.753).

Após o recebimento da inicial irá determinar o juízo a citação do executado, sendo que nos casos em que o executado se tratar de pessoa jurídica a citação da empresa será feita na pessoa do representante legal. Entretanto, nos casos em que o administrador ou sócio-gerente for considerado corresponsável pela dívida se fará necessária à citação do mesmo como também pessoa física.

Igualmente, cabe salientar que o momento de recebimento da inicial e do despacho que ordena a citação é de extrema importância no processo de execução fiscal, bem como para este trabalho, uma vez que o despacho que determina a citação é marco interruptivo da prescrição, nos termos do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830 de 1980, tema que trataremos posteriormente.

Vale salientar, que o marco inicial da prescrição intercorrente até dois mil e cinco era a citação válida do executado. Entretanto, com a edição da Lei Complementar nº 118 de 09 de Fevereiro de 2005 o marco inicial foi alterado, valendo para fins de prescrição a data do despacho que determina a citação. Portanto, para as execuções ajuizadas até a data da edição da Lei Complementar, o marco prescricional válido ainda é a citação efetiva do executado.

Em seguida, com a ciência do executado tem-se a abertura do prazo de cinco dias para o mesmo quitar a dívida ou garantir a execução, nos termos no art. 9º da Lei 6.830 de 1980:

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

- I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;
- II - oferecer fiança bancária;
- III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou
- IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública. (BRASIL, 1980)

Posteriormente, se o executado não optar por nenhuma das ações do art. 9º da Lei de Execuções Fiscais procederá a exequente a busca pelos bens do mesmo, bem como requisitará diligências ao juízo, e sendo assim se bens vierem a ser encontrados proceder-se-á a penhora dos mesmos nos termos da legislação específica, ressalvada a subsidiariedade, já citada, do Código de Processo Civil.

Portanto, percebe-se que a Lei de Execuções Fiscais traz um caminho bem delimitado a ser percorrido pela execução, nos casos em que não são encontrados bens o processo costuma ter a seguinte evolução segundo Peixoto (2006) citado por JUNIOR, A. M.; MORAES, F.A.B.; PETERLE, B. C. (2014, p.20):

[...]i) despacho de deferimento da petição inicial pelo juiz, ii) citação do executado e iii) a penhora de bens do devedor. Acontece que, se não for localizado o devedor, para efeitos de citação, ou os seus bens, para efeito de penhora, há iv) a possibilidade do juiz determinar a suspensão da execução fiscal por 1 (um) anos e iv) após este período, v) determinar o arquivamento do processo, baixa na distribuição até que se possa reestabelecer o seu curso.

A previsão da suspensão do processo de execução fiscal surgiu como solução para infinidade de demandas atualmente interpostas pelas Fazendas Públicas tanto no judiciário estadual, quanto federal. Portanto, não encontrados bens dos executados o juiz poderia suspender e posteriormente arquivar o feito, iniciando assim a contagem de novo prazo prescricional, prescrição esta denominada intercorrente, tema também a ser abordado posteriormente neste estudo.

Entretanto, apesar destes caminhos delimitados, novas informações podem surgir no trâmite da execução levando a novos desdobramentos. Como é o caso aqui abordado, por muitas vezes a exequente verifica a ausência de bens da sociedade empresária, pois esta se dissolveu irregularmente o que leva a abertura de novos caminhos à execução fiscal, que trataremos a seguir.

Por fim, quanto ao pólo passivo da execução fiscal a partir de uma leitura do art. 4º da Lei 6.830 de 1980, que segue o mesmo entendimento do art. 568 do Código de Processo Civil poderão fazer parte do pólo passivo, o devedor, bem como seu fiador, o espólio nos casos de falecimento do primeiro, a massa falida, o responsável legal ou ainda os sucessores.

O presente trabalho se assenta basicamente sobre as hipóteses em que o responsável legal adentra o pólo passivo da execução fiscal. Ante o exposto, trataremos aqui daquele que não fazia parte da relação processual, mas é trazido a

ela a partir de uma responsabilização feita no trâmite da execução. Sendo assim, avançamos então ao estudo da responsabilidade tributária.

2.4 Definição e Natureza Jurídica da Responsabilidade Tributária

A responsabilização é instrumento do Estado em prol da arrecadação, com fim de tornar possível o pagamento dos tributos devidos. A responsabilidade tributária é conceituada como uma obrigação derivada de lei que é assumida por um terceiro estranho a relação jurídico-tributária, este que antes não estava ligado ao fato gerador do tributo, bem como não era contribuinte passa a adquirir uma obrigação através da configuração posterior de hipóteses trazidas pela Lei. Leia-se:

Art. 121 - Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei. (BRASIL,1973).

Por óbvio, o que se espera é que o tributo seja cobrado daquele que praticou o fato gerador, o contribuinte, e, portanto ensejou a obrigação tributária, ou seja, o sujeito passivo direto. Porém, em alguns casos específicos surge a necessidade do Estado responsabilizar uma terceira pessoa, que não o contribuinte, por determinados tributos fazendo desta um sujeito passivo indireto, ou seja, o responsável tributário. (SABBAG, 2009)

O responsável tributário é, portanto, um terceiro que se torna devedor de um tributo por motivo distinto daquele que o originou, ou seja, a hipótese de incidência⁵, conforme denomina a doutrina, é nesses casos diferente da que originou o tributo, entretanto vinculada. Frente a isto, a responsabilização só existe porque a primeira hipótese de ocorrência se concretizou, entretanto não é esta à hipótese que enseja a responsabilização do terceiro.

Para Machado (2011), a responsabilidade tributária possui um sentido amplo e outro estrito, sendo que no primeiro temos a submissão daquele que esta no pólo passivo, sendo este contribuinte ou não, ao Fisco e ao seu direito de exigir o cumprimento da prestação obrigacional da relação jurídico-tributária. Já no segundo,

⁵ A hipótese de incidência é a situação descrita na norma necessária e suficiente ao surgimento da obrigação tributária.

temos no sentido estrito da palavra responsabilidade, qual seja, a submissão de determinada pessoa, que não é contribuinte, mas está vinculada ao fato gerador, ou seja, aquele que se torna submisso em virtude de legislação expressa permitindo ao Fisco a exigência da prestação respectiva. Ainda sobre a conceituação Araujo leciona:

Quando falamos em responsabilidade tributária, o dever obrigacional do terceiro, chamado responsável, de arcar com o cumprimento da prestação surgirá da ocorrência no mundo social de um fato lícito ou ilícito por ele praticado, que não se confunde com o fato jurídico tributário, sendo este, porém, imprescindível ao nascimento da relação jurídica entre o sujeito ativo e o responsável. (ARAUJO, 2007)

O Código Tributário Nacional traz duas hipóteses de responsabilidade tributária, sendo elas a responsabilidade por substituição e por transferência. Segundo Sabbag (2006, p. 648), a responsabilização pode ser por substituição, nos casos em que um terceiro, antes do fato gerador do tributo, substitui o contribuinte, ocupando seu lugar e o libertando dos deveres que antes lhe cabiam. Ou ainda, pode ser por transferência, que se concretiza quando a lei determina que um terceiro ocupe o lugar do contribuinte, após o fato gerador, fazendo assim com que, a partir de um evento, a responsabilidade se transfira a este terceiro.

Sendo assim, o legislador protegeu o contribuinte das possíveis arbitrariedades do Estado, uma vez que a responsabilização só poderá ocorrer com aqueles que estiverem de alguma forma ligados ao tributo, ou seja, com uma relação jurídica, econômica ou societária. Neste sentido o art.128 do Código Tributário Nacional:

Art. 128 - Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação. (BRASIL, 1973)

Ainda sobre o tema Baleeiro (2011, p. 737):

Por razões de praticidade, comodidade na arrecadação, garantia do crédito e proteção contra a evasão, o legislador pode eleger pessoa diversa, o chamado responsável. Por isso mesmo, o artigo 128, garantindo a observância do princípio da capacidade econômica, determina que o responsável tributário seja vinculado indiretamente com o fato descrito na hipótese de incidência da norma básica. Isso significa que o fato gerador hipotético da norma secundária tem, ou deve ter conexão e relação de dependência, com o fato gerador hipotético da norma principal, básica ou

matriz.

Diversas são as hipóteses de responsabilização trazidas pelo Código Tributário Nacional. A responsabilização dos sucessores é elencada nos arts. 129 a 133. A responsabilização de terceiros está prevista nos arts. 134 e 135. Já a responsabilização advinda de atos ilícitos, temos sua previsão nos arts. 136 e 138, todos do CTN.

A responsabilidade dos sucessores pode ter origem, comercial, falimentar e até mesmo causa mortis. Surge quando os terceiros responsabilizados estão vinculados ao antecessor contribuinte, mas não são originariamente os obrigados na relação tributária, pois a responsabilidade surge de ato negocial ou legislação específica.

Quanto à responsabilidade de terceiros, o art. 134 do Código Tributário Nacional traz a hipótese de responsabilização do terceiro responsável nos casos em que o contribuinte não pôde cumprir com a obrigação, restando aos responsáveis o cumprimento da prestação de forma subsidiária.

O presente trabalho atem-se a análise da responsabilização do sócio pertencente a uma sociedade limitada, em razão do cometimento de ato ilícito, neste caso a dissolução irregular. Ou seja, a responsabilização neste caso tem natureza de sanção, uma vez que o que configura a responsabilização é o ato ilícito, conforme o art. 135 do Código Tributário Nacional:

Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:
I - as pessoas referidas no artigo anterior;
II - os mandatários, prepostos e empregados;
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. (BRASIL, 1973).

2.5.1 Da Responsabilidade dos Sócios nos casos de dissolução irregular

O art. 135 do Código Tributário Nacional traz a hipótese de responsabilização dos sócios nos casos de infração a lei. A dissolução irregular, conforme entendimento já pacificado na jurisprudência configura-se como infração a lei ensejando, portanto o chamado redirecionamento da execução fiscal aos referidos sócios ou administradores. Por redirecionamento Machado (2011, p.71) entende:

O redirecionamento da execução fiscal consiste na providência destinada a tornar efetiva a responsabilidade de alguém que não foi colocado no pólo passivo da ação de execução fiscal, vale dizer, alguém que não foi colocado como réu. Providencia visando a penhora de bens de alguém que, sem ter sido inicialmente colocado na condição de réu, é responsável pelo pagamento do crédito tributário em execução. O redirecionamento começa com o pedido, feito pela Fazenda Pública exequente, de citação da pessoa contra a qual o redirecionamento deve ocorrer, pessoa que há de ser necessariamente responsável pelo pagamento do crédito tributário em execução.

Por sua vez, entende-se por dissolução irregular o encerramento da atividade empresarial sem a comunicação dos órgãos fazendários, bem como sem a devida baixa nos registros formais, como por exemplo, a Junta Comercial. Acerca do tema pacificou o STJ através da Súmula 435: “Presume-se dissolvida irregularmente à empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.”. Tal previsão surgiu com objetivo de resguardar o direito do erário de ver adimplido seu crédito, e evitar que os membros da sociedade empresária optem por encerrá-la irregularmente dilapidando seu patrimônio sem saldar as devidas dívidas para com o fisco.

A discussão quanto ao caráter ilegal da dissolução irregular foi tema de diversos recursos, sendo pacificado posteriormente pela jurisprudência baseando-se no entendimento de que a legislação empresarial não faculta aos sócios a comunicação dos órgãos competentes para o encerramento da empresa, mas sim, os obriga. Portanto, o mero descumprimento desta normativa caracteriza infração a lei. Sobre a questão já havendo entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. NÃO-LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE DO GESTOR. ART. 135, III, DO CTN. 1. Hipótese em que o Tribunal a quo decidiu pela responsabilidade dos sócios-gerentes, reconhecendo existirem indícios concretos de dissolução irregular da sociedade por "impossibilidade de se localizar a sede da empresa, estabelecimento encontrado fechado e desativado, etc.". 2. Dissídio entre o acórdão embargado (segundo o qual a não-localização do estabelecimento nos endereços constantes dos registros empresarial e fiscal não permite a responsabilidade tributária do gestor por dissolução irregular da sociedade) e precedentes da Segunda Turma (que decidiu pela responsabilidade em idêntica situação). 3. O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução.

4. Embargos de Divergência providos.
EREsp nº 716.412 PR 2005/0095982-9, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN,
PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJe 22/09/2008, p.7

O julgado abaixo elencado, utiliza inclusive o julgado supracitado como referência. Lembra o relator neste caso que a jurisprudência já se encontra pacificada e salienta a importância do cumprimento das formalidades legais pelo administrador da sociedade empresária. Leia-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.

1. O julgado hostilizado está de acordo com a jurisprudência da Primeira Seção que, ao julgar os EREsp 716.412/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22.9.2008), assentou o entendimento de que a dissolução irregular da empresa ocorre exatamente nas hipóteses em que o gerente deixa de cumprir as formalidades legais exigidas para o caso de extinção do empreendimento, em especial aquelas atinentes ao registro empresarial. Decidiu-se que, nos termos da lei, os gestores das empresas devem manter atualizados os cadastros empresariais, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. O descumprimento desses encargos por parte dos sócios gerentes corresponde, irremediavelmente, a infração de lei e enseja, portanto, a responsabilidade tributária nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

2. Agravo regimental não provido

AREsp nº 312200 SC 2013/0069661-6, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 20/08/2013, p.5

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme supracitado, tem atualmente entendido que o dever de manter os cadastros atualizados junto aos órgãos competentes é a forma de localização da empresa e de seus bens, portanto o descumprimento desta normativa demonstraria intenção de ocultação. E mais, caracterizaria infração a Lei uma vez que é dever dos responsáveis pela empresa a manutenção dos cadastros desta, portanto seu descumprimento ensejaria o redirecionamento.

Ademais, devemos lembrar que o legislador previu o instituto da falência para os casos em que o empresário não possui mais recursos para satisfazer os créditos tributários, quando do encerramento da empresa. Portanto, este deverá valer-se da falência que, por definição legal, é a forma regular de dissolução da sociedade. Neste caso, deverá o empresário submeter sua contabilidade ao procedimento falimentar, verificando a correção de sua escrita fiscal e contábil. Dessa forma, a dissolução da empresa sem qualquer comunicação é considerada irregular não apenas porque não segue o caminho legal à disposição do empresário, como

também impossibilita a averiguação dos pagamentos efetuados durante o encerramento da empresa.

Outrossim, vale lembrar que não obstante a não comunicação dos órgãos competentes, o fato de a exequente não localizar a empresa pois seus dados não foram atualizados ou a simples certificação pelo Oficial de Justiça de que a sociedade empresária não foi mais localizada enseja a responsabilização dos sócios, sobre o entendimento:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA NÃO LOCALIZADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN.

1. A não-localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular. Possibilidade de Superior Tribunal de Justiça responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Entendimento sufragado pela Primeira Seção desta Corte nos EREsp 716.412/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22.09.08.

2. Embargos de divergência conhecidos em parte e providos.

EREsp nº 852.437 RS 2007/0019171-6, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 03/11/2008, p.6

O julgado a cima trazido é de grande importância, entendem os magistrados que a Certidão do Oficial de justiça que informa a não localização da sociedade empresária serve como comprovação da sua dissolução. Portanto, transfere o ônus de comprovação de que a empresa está exercendo suas atividades ao responsável legal que deixou de cumprir com seu dever de manter os dados efetivamente atualizados junto aos órgãos competentes.

Quanto ao caráter da responsabilidade advinda do art. 135 do Código Tributário Nacional, se verifica a subsidiariedade da mesma, uma vez que inicialmente tem-se no pólo passivo da demanda apenas a sociedade empresária, somente após configurada a dissolução irregular da empresa é que seus sócios poderão ser incluídos no pólo passivo.

Entretanto, vale lembrar que conforme entendimento jurisprudencial e doutrinário, havendo patrimônio pertencente à pessoa jurídica que possa permitir o cumprimento de suas obrigações, inclusive fazendárias, o patrimônio particular dos sócios se torna inatingível, visto que responde subsidiariamente pelas dívidas da sociedade empresária (COELHO, 2005).

A legislação quando se refere à responsabilização cita como passíveis de redirecionamento, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. Portanto, o legislador previu a responsabilização para aqueles

capazes de exercer as funções de administração da empresa, sendo assim não será a execução fiscal redirecionada a todos os sócios, mas sim apenas aqueles que detinham poder de decisão junto à sociedade empresária, atualmente denominados administradores ou sócios-gerentes. O mesmo pode se verificar através da decisão do Superior Tribunal de Justiça transcrita abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA SÓCIO MINORITÁRIO SEM PODERES DE GERÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. NOME DOS CORRESPONSÁVEIS NA CDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem indeferiu o redirecionamento da Execução Fiscal contra o sócio cujo nome consta da CDA, ao fundamento de que o sócio era minoritário e não detinha poderes de gerência.

2. Agravo Regimental não provido.

AgRg no AREsp nº 1.356.458 MG 2012/0253647-2, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013, p.10

Sendo assim, o simples fato de ser alguém sócio não cria o condão necessário para responsabilidade tributária. O que legitima a responsabilização é a capacidade de administração dos bens da sociedade, por isso a lei fala em diretores gerentes ou representantes (MACHADO, 2011).

Justamente pelos argumentos anteriormente citados que também pacificou a jurisprudência o entendimento de que a responsabilização se dá, em geral, no momento da dissolução irregular, ou seja, serão responsabilizados aqueles responsáveis no momento da dissolução. A responsabilização só poderá atingir aqueles que não detém mais poderes de gestão se comprovado o excesso de poderes, infração a lei ou ao estatuto destes na data do fato gerador. Leia-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAgr 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que

não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.

3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.

4. Agravo regimental não provido.

AgRg no AREsp nº 220.735 RS 2012/0177350-2, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012, p. 3

Conforme demonstramos, a responsabilidade tributária nasce para os sócios que detém os poderes de gerência na data da dissolução irregular ou com a prática de atos ilícitos por estes. Frente a isto responderá o administrador da sociedade empresária pelas dívidas tributárias contraídas pela mesma, desde que não se tenha configurada a prescrição para tal responsabilização, tema central do presente estudo.

3 DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

3.1 Aspectos gerais da prescrição tributária

A prescrição é o instrumento criado pelo legislador a fim de evitar que a ação se perpetue no tempo e proteger o demandado da inércia do titular do direito. Para Pontes de Miranda (2000, p.135), “prescrição é a exceção, que alguém tem, contra o que não exerceu, durante certo tempo, que alguma regra jurídica fixa, a sua pretensão ou ação”.

No mesmo sentido, Clovis Beviláqua define prescrição como “a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não-uso delas, durante um determinado espaço de tempo”. Ainda sobre o direito de ação que surge com a pretensão e se esvai com a prescrição, explica Amorim Filho (1997, p.9):

Compreende-se facilmente o motivo da escolha da lesão do direito como termo inicial do prazo de prescrição: é que a lesão dá origem a uma ação, e a possibilidade de propositura desta, com o fim de reclamar uma prestação destinada a restaurar o direito, é que concorre para criar aquele estado de intranquilidade social que o instituto da prescrição procura evitar.

Portanto, a prescrição seria causa de extinção da ação justamente porque o tempo para o exercício da pretensão se esvaiu, neste sentido Amorim Filho (1997, p.9):

Assim, com a prescrição, limita-se o prazo para exercício da ação. Esgotado o prazo, extingue-se a ação, mas somente a ação, pois o direito correspondente continua a subsistir, se bem que em estado latente, podendo até, em alguns casos, voltar a atuar. A sobrevivência do direito violado (em estado latente) por si só não causa intranquilidade social. O que causa tal intranquilidade é a ação, isto é, a possibilidade de ser ela proposta a qualquer momento. Deste modo, não se faz necessário extinguir o direito para fazer cessar a intranquilidade, basta extinguir a ação. É por isso que se diz comumente, e com procedência, que a prescrição extingue a ação e não o direito.

Entretanto, vale lembrar que o conceito de prescrição é heterogêneo, e seus efeitos, trazidos pelo ordenamento jurídico, variam profundamente o que é objeto de discussão na doutrina desde o princípio do instituto. No que se refere ao ordenamento jurídico brasileiro, devemos atentar que coexistem conceituações, efeitos e diplomas legais, que parecem atribuir resultados e características diversas em determinados casos. Ante o exposto, há extrema dificuldade em construir uma

teoria geral da prescrição, bem como conceitua-la de forma ampla.

Frente a isto, devemos analisar os pontos comuns nas conceituações dos doutrinadores⁶, sendo estes: o nascimento de uma limitação ao exercício de um direito, a necessidade do transcurso de um lapso temporal, somado a uma inércia do titular do direito. (TONIOLO, 2010) Nesse sentido, leciona Pontes de Miranda (2000, p.146):

No suporte fático da exceção, é preciso que estejam: a) a possibilidade da pretensão ou ação (não é necessário que exista a pretensão ou ação, razão por que o que não é devedor, mas é apontado como tal, pode alegar a prescrição, exercer, portanto, o *ius exceptionis temporis*); b) a prescritibilidade da pretensão ou da ação; c) o *tempus* (transcurso do prazo prescricional), sem interrupção, e vazio de exercício pelo titular da pretensão ou da ação.

Quanto aos efeitos remanescem as discussões, visto que o ordenamento jurídico atribuiu à prescrição diferentes desdobramentos. Atualmente o art. 174 do Código Tributário Nacional elenca a prescrição como causa de extinção da ação,⁷ porém a prescrição aparece também como causa de extinção da pretensão de agir, ou ainda como causa de extinção do próprio crédito tributário, como é o caso do art. 156, V do Código Tributário Nacional. (TONIOLO, 2010)

Frente a isto, visto que o tema central do presente trabalho é a prescrição tributária, devemos compreender que segundo o panorama legal a prescrição é causa de extinção do crédito tributário. Nesse sentido, a prescrição em matéria tributária não extingue somente a possibilidade de se exigir o crédito, mas sim o crédito em si, ou seja, a prescrição nestes casos tem efeito similar ao da decadência, efeito de direito material, porque extingue o crédito objeto da ação e a respectiva obrigação tributária. (SANTOS, 2001)

A questão acima abordada facilmente se justifica, tendo em vista que a obrigação tributária leva a uma responsabilização com a inscrição em dívida ativa e esta tem seus efeitos, como negativação nos cadastros públicos, emissão de certidões positivas em nome do contribuinte e uma série de vedações e sanções trazidas pela legislação. Se torna impossível reconhecer que o crédito não é mais exigível, entretanto perpetuar seus efeitos o mantendo ativo. Frente a isto, o legislador sabiamente previu a extinção do crédito através da prescrição, de forma a

⁶ Neste sentido se posicionam Clovis Bevilacqua, Pontes de Miranda, Silvio Salvo Venosa e Angelo Amorim Filho.

⁷ Entendimento aplicado no Código Civil de 1916 trazido pelos países da doutrina *Common Law*, entre eles a França que até hoje em seu Código Civil associa a prescrição a extinção da ação.

anular também as concausas trazidas pela inscrição em dívida ativa.

A prescrição do crédito tributário tem início após a devida constituição do crédito, nos termos do art. 174⁸ do Código Tributário Nacional. Sendo assim, após a devida constituição do crédito tributário nasce para o Fisco a pretensão do ajuizamento da execução fiscal, sendo que depois de escoado o prazo de cinco anos estará configurada a prescrição.

Entretanto, o instituto da prescrição abarca marcos interruptivos e suspensivos, que obstam o transcurso do lapso temporal necessário para que se configure a mesma. Sendo assim, a lei, em determinados casos, prevê circunstâncias que interrompem ou suspendem a contagem do prazo prescricional. (LEAL, 1978)

O mesmo ocorre na prescrição tributária. ~~A~~ à prescrição se inicia com constituição definitiva do crédito tributário e se interrompe com o despacho que determina a citação, visto que é o momento que concretiza o exercício da pretensão pelo Fisco.

Outrossim, a prescrição poderá ser suspensa, exatamente no momento em que tem-se a suspensão também do crédito, serão marcos suspensivos da prescrição os elencados no art. 151 do Código Tributário Nacional:

Art. 151. 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. (BRASIL, 1973)

Conforme demonstramos, com o despacho que determina a citação o prazo prescricional é interrompido, a partir de então temos o nascimento de outra modalidade de prescrição, que é o tema central deste estudo, a prescrição intercorrente.

⁸ Leia-se o art. 174: A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

3.2 Prescrição Intercorrente

Ultrapassado o momento da prescrição ordinária, ou seja, após o despacho que determina a citação, se inicia nova contagem de prazo de cinco anos, agora, para a prescrição intercorrente. Por prescrição intercorrente se entende como aquela que, devido à inércia do credor, ocorre no curso do processo executivo fiscal, nesse sentido, leciona Arruda Alvin (2006, p. 34):

A chamada prescrição intercorrente é aquela relacionada com o desaparecimento da proteção ativa, no curso do processo, ao possível direito material postulado, expressado na pretensão deduzida; quer dizer, é aquela que se verifica pela inércia continuada e ininterrupta no curso do processo por seguimento temporal superior àquele em que ocorre a prescrição em dada hipótese.

A prescrição intercorrente foi positivada no ordenamento jurídico brasileiro através do art.40,§ 4º da Lei 6.830 de 1980, anteriormente o termo prescrição intercorrente não era utilizado pela legislação, apenas aplicado com base no art. 173 do antigo Código Civil e posteriormente, com base no art. 202 do Código Civil.

Apesar de pouco abordada pela doutrina brasileira os efeitos da prescrição intercorrente são de extrema importância e interesse tanto para o credor quanto para o devedor. O instituto leva a resolução da demanda com julgamento de mérito e apesar de anteriormente não ter sido efetivamente positivado pela legislação, o conceito de que a inércia do credor no transcurso do processo poderia levar a prescrição era, à muito tempo, já abordado. Sobre o tema Pontes de Miranda (2000, p.237):

Pode dar-se que o processo fique parado sem ter havido decisão judicial transitada em julgado, e se complete o prazo prescricional a contar do último ato processual do juiz, de algum órgão da justiça, ou, até, do figurante, a que aproveita a interrupção: entende-se que a pretensão prescreveu.

Atualmente, a aplicação do instituto é aceita de forma majoritária pela doutrina e jurisprudência. Considerando que uma execução se encontre paralisada por prazo superior a cinco anos, é pacificado o entendimento jurisprudencial de que estará a Fazenda Pública sujeita ao risco da prescrição intercorrente, tendo em vista o seu abandono da demanda. (THEODORO JÚNIOR, 2000)

A prescrição intercorrente possui um *dies a quo* e *ad quem* delimitados dentro do processo de execução fiscal, por isso é dotada de tantas peculiaridades, uma vez que a prescrição antes interrompida pela citação reinicia seu curso, motivada pela

inércia do credor, até encontrar um marco que há interrompa ou suspenda, conforme aborda Toniolo (2010, p.107):

Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia do exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação.

Entretanto, o marco para o início da contagem do prazo para prescrição intercorrente não foi positivado pela legislação, restando para a jurisprudência determinar quais os momentos processuais que ensejam o início da contagem do prazo prescricional de cinco anos. Tendo em vista a importância do instituto e seus efeitos, foi necessário que o Superior Tribunal de Justiça editasse sumula definindo o marco inicial da prescrição intercorrente, uma vez que a legislação não o fez, neste sentido foi editada a Súmula 314: “Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente”.

Sendo assim, durante o trâmite processual deverá a Fazenda Pública diligenciar em busca dos bens do credor, e após, se ineficazes as diligências o feito deverá ser suspenso por um ano e posteriormente arquivado nos termos do art. 40 § 4º da Lei 6.830 de 1980. Da análise do instituto, portanto verificamos que são duas as principais formas de configurar-se a prescrição intercorrente no processo executivo fiscal, o arquivamento devido ao escoamento dos bens do devedor e a inércia da exequente durante o trâmite processual.

Quanto à inércia do credor, devemos compreender que é esperado do autor, quando este propõe uma demanda executiva, que diligencie e efetive determinados atos a fim de ver concretizado seu direito. Neste sentido, explica Arruda Alvin (2006, p.27):

O que se quer dizer que com o curso normal do processo a cada ato “renova-se” ou “revigora-se” o estado da prescrição interrompida, porquanto o andamento do processo, com a prática de atos processuais, significa, em termos práticos, a manutenção desse estado. É só a partir da inércia, quando ao autor couber a prática do ato, e este não vier a ser praticado, durante prazo superior ao da prescrição, é que ocorrerá a prescrição intercorrente. Nesse sentido, tendo em vista esta configuração, a prática desse ato representa um ônus para o autor, de caráter temporal, ainda que esse lapso de tempo seja maior do que aquele apresentado pelos prazos processuais. Pode-se dizer que parte subjacente à possibilidade de prescrição intercorrente liga-se a um “ônus permanente” que pesa precipuamente sobre o autor, que é o de que, tendo iniciado o processo,

deve diligenciar para que este caminhe, com vistas ao seu término.

Neste sentido, portanto, devemos salientar que o tema se torna polêmico desde o princípio, pois não temos até o presente momento o conceito de inércia pela jurisprudência, ou seja, o que de fato caracterizaria inércia da exequente. O conceito varia desde apenas a execução se encontrar paralisada até a ausência de novas diligências.

Acerca do tema, nasceu o termo “espumeira processual”, ou seja, quando a Fazenda Pública refaz diversas vezes os mesmo atos já realizados, no sentido de demonstrar que esta diligenciando. Quando, entretanto, está na realidade protelando o novo marco da prescrição intercorrente. Pois seus atos em busca de bens, de fato não irão gerar novas informações porque já restaram comprovadamente infrutíferos anteriormente. Nestes casos, entende-se que a exequente já deveria ter pugnado pela suspensão do processo nos termos do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, entretanto não o fez para prolongar o processo de execução no tempo.

Tal tese é celebrizada no TJRS pelos votos do Desembargador Irineu Mariani. Neste sentido, também é uma das repercussões gerais, que trata do marco inicial com o retorno negativo da diligência do art. 185-A, do Código Tributário Nacional, a qual somente é deferida na ausência de localização de bens do devedor. Assim, utiliza a mesma lógica de inércia no sentido de correto impulsionamento, e não apenas de impulsionamento.

Ante o exposto, faz-se necessária uma manifestação mais coerente e concreta da jurisprudência no sentido de pacificar quais seriam os marcos interruptivos e suspensivos da prescrição intercorrente. Pois até o presente momento temos a previsão de um marco prescricional apenas nos casos de ausência de bens do devedor e uma lacuna a ser preenchida nos casos em que se faz necessária a caracterização da inércia da exequente.

3.3 Prescrição da execução fiscal em relação ao sócio gerente

Conforme já analisamos anteriormente o Código Tributário Nacional em seu art. 135 previu a hipótese de responsabilização dos gestores da sociedade empresária, além disso, pacificou a jurisprudência que os casos de dissolução irregular ensejam o redirecionamento da execução fiscal.

Entretanto, apesar de ser atualmente a forma mais comum de

redirecionamento, os casos de dissolução irregular são os que trazem as maiores discussões doutrinárias e jurisprudenciais. O motivo para tanto, é o fato de não haver previsão infraconstitucional acerca do instituto da prescrição aplicado a estes casos. Sendo assim, instaurou-se discussão acirrada na jurisprudência quanto a quais os marcos de início e interrupção para a prescrição nos casos de responsabilização dos sócios.

A questão é tão controvertida que podemos dividir basicamente em três entendimentos e posicionamentos. O primeiro entendimento do STJ, minoritário, que ainda é defendido atualmente por alguns Ministros, é o de que não existiria uma prescrição intercorrente diferenciada entre a sociedade empresária e seus sócios redirecionados. Nesse caso, se o Fisco estiver realizando diligências em busca dos bens da sociedade empresária poderá requerer o redirecionamento para os responsáveis, entretanto se o Fisco ficar inerte com relação à sociedade empresária a prescrição se configuraria para todos.

Acerca do tema, podemos analisar o voto emblemático proferido pelo Ministro Castro Meira. No caso em tela o Ministro não reconheceu Recurso Especial que versava a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

[...]

3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica.

4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário.

[...]

REsp nº 1.095.687 SP 2008/0214589-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010, p. 8.

O voto proferido pelo Ministro é emblemático justamente porque analisa o tema da prescrição intercorrente através de entendimentos aplicados anteriormente com relação a marcos interruptivos no trâmite da execução fiscal, como é o caso do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, leia-se:

[...]

5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só,

hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva.

6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN.

[...]

REsp nº 1.095.687 SP 2008/0214589-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010, p. 8.

Atenta o magistrado ainda para o modo despretensioso que o instituto da prescrição vinha sendo aplicado, sem ser verificado seu real motivo de existir.

[...]

7. A despeito da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo.

8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que elege situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento.

[...]

REsp nº 1.095.687 SP 2008/0214589-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010, p. 8.

Durante o voto, lembra o julgador que inúmeras são as possibilidades que evitariam o nascimento da pretensão de redirecionar.

[...]

9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC.

10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional.

11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário.

[...]

REsp nº 1.095.687 SP 2008/0214589-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010, p. 8.

O ministro portanto define que considerando o princípio da boa-fé processual estando a exequente ativa em busca dos bens e se mostrando diligente no curso do processo, não há que se falar em inércia. Vejamos:

[...]

13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé

processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento.

[...]

REsp nº 1.095.687 SP 2008/0214589-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010, p. 8.

Entretanto, no final de seu voto o julgador demonstra seu posicionamento no sentido de não ver criado marco prescricional diferenciado para a sociedade empresária e para seus responsáveis legais. Neste sentido:

[...]

14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrida à prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor).

[...]

REsp nº 1.095.687 SP 2008/0214589-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010, p. 8.

Finaliza seu voto, assentando seu entendimento no sentido de que não ocorrendo prescrição contra o devedor principal o mesmo se estenderia aos corresponsáveis, sendo a recíproca verdadeira.

[...]

15. Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública.

16. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

REsp nº 1.095.687 SP 2008/0214589-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/10/2010, p. 8.

A consequência processual de tal entendimento é de que basicamente o redirecionamento poderia ocorrer a qualquer momento, durante o transcurso da execução fiscal, desde que o Fisco se mantivesse ativo e diligenciando quanto à sociedade empresária. Ou seja, quando a exequente julgasse necessário poderia pleitear o redirecionamento contra os responsáveis.

Basicamente, o voto do Ministro Castro Meira prepondera à ausência de prazos diferenciados de prescrição tanto para a empresa quanto para os corresponsáveis. Sendo assim, ele entende que não se poderia dividir a figura da sociedade empresária de seus responsáveis, enquanto permanecesse viva a pretensão da exequente para com a empresa se manteria possível pleitear o

redirecionamento.

Ademais, da análise de seu voto, prima o mesmo pela imprescritibilidade da dívida, alega que se necessário o esgotamento das diligências contra a sociedade empresária para o nascimento de uma pretensão posterior de responsabilização dos sócios estaríamos criando um instituto que tornaria a dívida imprescritível. Vale salienta que na data em que proferiu o voto supracitado o posicionamento do ministro foi vencido pelo posicionamento do Ministro Herman Benjamin que analisaremos posteriormente.

O segundo entendimento quanto à prescrição tributária nos casos de dissolução irregular, tese que por muito tempo predominou no Superior Tribunal de Justiça, é de que o prazo quinquenal da prescrição intercorrente nestes casos teria início com a citação da sociedade empresaria. Ou seja, o Fisco teria cinco anos, a contar da data da efetiva citação da sociedade empresaria ou do despacho que determina a citação, para pleitear o redirecionamento contra os sócios gerentes.

O posicionamento acima mencionado encontra guarida no art. 125, III, do Código Tributário Nacional, que estende os efeitos da prescrição aos coobrigados da relação tributária. O posicionamento encontra guarida na discussão referida no tópico da responsabilidade tributária, pois nesses casos os ministros entendem que as dívidas tributárias com relação aos seus corresponsáveis teriam caráter solidário e não subsidiário. Além disso, em cotejo com o art. 174 do Código Tributário Nacional o posicionamento determina como marco temporal a efetiva citação ou o despacho que determina a citação da empresa executada⁹, em nada importando a análise do caso específico.

A interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, favorecerá ou prejudicará aos demais. Analisando o instituto da prescrição intercorrente com os conceitos já abordados, podemos perceber que a doutrina tem delimitado pontos específicos acerca da prescrição intercorrente, entretanto alguns conceitos ainda restam controvertidos. Como é o caso da delimitação do dies a quo da prescrição intercorrente. Nesse sentido, restam dúvidas quanto à prescrição configurada pela omissão do Fisco, e início sua contagem. Nesse sentido segue a decisão proclamada pelo Superior Tribunal de Justiça:

⁹ Vale salientar a alteração do art. 174, I do CTN pela Lei Complementar nº 118 de 09 de fevereiro de 2005. A alteração faz com que a prescrição se interrompa com a efetiva citação para os créditos constituídos até junho de 2005, e para os créditos constituídos posteriormente, o marco passa a ser o despacho que determina a citação.

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO NO ÂMBITO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DIVERGÊNCIA. FALTA DE INTERESSE. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA E SÓCIO-GERENTE. LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A CINCO ANOS.

1. Em momento algum, a Corte de origem se posicionou em sentido contrário à possibilidade de acolhimento da prescrição no âmbito da exceção de pré-executividade, tanto que adentrou no mérito da discussão e analisou os argumentos do recorrente no sentido de que estaria prescrita a pretensão da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, havendo, todavia, chegado à conclusão de que o crédito tributário permanecia hígido. Nesse particular, nenhum gravame sofreu o recorrente com o acórdão que pretende ver reformado, falecendo-lhe interesse em recorrer.

2. A jurisprudência das 1ª e 2ª Turmas desta Corte vêm proclamando o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido em parte e provido.

REsp nº 757.795 SP 2005/0044902-2, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJe 19/09/2005, p. 310

Conforme podemos ver, o Superior Tribunal de Justiça passou a utilizar-se dos mesmos argumentos, entretanto para proferir votos dissonantes. Em momentos entendia que a pretensão do redirecionamento se perpetuaria enquanto houvesse pretensão contra o devedor originário, em outros momentos entendia que transcorridos cinco anos da citação do devedor originário se veria ultrapassado o momento de redirecionar a execução fiscal. Ademais, vejamos entendimento análogo:

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido.

REsp nº 761.488 SC 2007/0246618-2, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009, p. 12.

No mesmo sentido, decidiu o Ministro Teori Zavascki:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).
2. Recurso especial a que se dá provimento.
REsp nº 790.034 SP 2005/0174286-4, Rel. Ministro TEORI ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010

O entendimento supramencionado se aplicava a época, pois também entendia o Superior Tribunal de Justiça que o mero inadimplemento da obrigação tributária ensejava o redirecionamento, ou seja, no momento da citação da sociedade empresária já havia nascido para o Fisco à pretensão do redirecionamento. Entretanto, com o passar do tempo os entendimentos mudaram e as posições doutrinárias também. O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 430¹⁰ que alterou o conceito de infração a lei nos casos de redirecionamento. Portanto, o entendimento quanto ao marco inicial na contagem da prescrição se tornou ultrapassado.

Quanto à necessária mudança da jurisprudência tendo em vista sua evolução e alteração de correntes doutrinárias, inclusive levando em conta a edição de novas súmulas e o crescimento das caracterizações de dissolução irregular das sociedades empresárias, Melo Filho (2012, p.277):

É evidente o equívoco desta conclusão, aplicável, apenas em tese, nos casos em que o ato irregular ocorra antes do ajuizamento da execução fiscal, não tendo cabimento, contudo, quando o ato irregular, tenha ocorrido no âmbito de uma execução fiscal em andamento; pois o termo inicial de qualquer prazo de prescrição somente pode surgir depois da ocorrência de lesão ao direito, não se podendo falar em prescrição antes da efetiva lesão.

O último posicionamento leva em conta o nascimento da pretensão para o Fisco, ou seja, a ciência pelo autor dos motivos que ensejariam o redirecionamento, no caso deste estudo, o conhecimento pelo Fisco de que a empresa encerrou suas atividades irregularmente. A este posicionamento, dizemos que nada mais é do que a aplicação da tese da *actio nata*.

¹⁰ Com a edição da Súmula nº430 o mero inadimplemento deixou de ser causa de responsabilização do sócio gerente. Nesse sentido, o inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.

4 O PRINCÍPIO DA ACTIO NATA

4.1 A Definição do princípio da actio nata e seus efeitos

Segundo LEAL (1978), para a existência da prescrição devem ser configurados quatro requisitos básicos: (a) sendo o primeiro deles a actio nata, ou seja, a existência de uma ação a ser exercida; (b) Após, uma inércia do titular deste direito de ação, (c) e que esta inércia do titular se perpetue durante o transcorrer do tempo, tempo este previsto na legislação; e por último (d) que este tempo transcorra sem qualquer causa interruptiva, suspensiva ou impeditiva da prescrição.

Sendo assim, o requisito principal da prescrição é que exista um direito de ação sólido para o titular, que permita o início da contagem do prazo prescricional. Pois somente depois de configurada a possibilidade de ação do autor é que sua inércia pode ser determinada, portanto temos o marco inicial da contagem do prazo prescricional.

O princípio da actio nata traz o conceito de que só se inicia a contagem de um prazo prescricional a partir do momento em que nasce a pretensão do direito para aquele que pode exigí-lo. Neste sentido LEAL (1978) explica que não havendo direito exigível ou descumprimento de obrigação não há possibilidade do exercício do direito de ação, e sem esta possibilidade não há sequer condições mínimas para a existência desta, portanto sendo impossível falarmos em prescrição.

Para Pontes de Miranda (2000), o direito de ação nasce com a pretensão, e esta se configura quando se podem praticar os atos necessários a propositura da ação, ou seja, o momento em que é possível a exigência do cumprimento de ação ou omissão pelo autor.

Sendo assim, temos um direito que foi atingido e o nascimento de uma pretensão, e, com ela sua possível exigência através da ação do titular do direito ferido. Este momento específico, segundo a aplicação do princípio da actio nata é o que marca o início da contagem da prescrição, uma vez que só se pode agir após o surgimento da pretensão, sendo ela o direito de agir.

O art. 189 do Código Civil concretiza a teoria da actio nata no ordenamento jurídico brasileiro, porquanto configura o nascimento da pretensão a partir da violação do direito e a extinção desta pretensão com a prescrição. Neste sentido:

A ação nasce, portanto, no momento em que se torna necessária para a

defesa do direito violado – é desse momento, em que o titular pode se utilizar da ação, que começa a correr o prazo da prescrição. Portanto, o prazo é contado da data em que a ação poderia ser proposta. O dies a quo da prescrição surge em simultaneidade com o direito de ação. (CAHALI, 2008, p.36).

Ponto importante acerca deste princípio é verificarmos que a pretensão nasce com a violação do direito ou da ciência desta violação pelo titular do direito. Entendimento já recepcionado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamentos de ações indenizatórias¹¹ e também trazido na legislação nos casos de Mandado de Segurança. Sobre o tema Silva (2005) explica que o prazo prescricional se inicia a partir da ciência da lesão pelo interessado, lembra o autor que o dispositivo da Lei do Mandado de Segurança determina que o prazo para impetrar a ação inicie-se da ciência do ato impugnado pela parte interessada, e não meramente da lesão do direito pela autoridade coatora.

Diversos são os casos em que o titular do direito desconhece sua violação, e é justamente por isso que o princípio da actio nata preserva estes casos, ou seja, ainda que houvesse a violação do direito este não era ainda pretensão, pois havia o desconhecimento do titular.

4.2 Aplicação da Actio Nata às Execuções Fiscais

Conforme já vimos anteriormente à prescrição nos casos de dissolução irregular possui três correntes, sendo que a primeira entende pela não diferenciação de marcos prescricionais nos casos de redirecionamento, a segunda se manifesta no sentido de que o marco de início de contagem do lapso prescricional é o despacho que determina a citação da pessoa jurídica. Por fim, a terceira, tema deste estudo, entende que o marco inicial deveria ser a data do surgimento da pretensão de redirecionamento para a Fazenda Nacional, portanto aplicando-se o princípio da actio nata.

Sendo assim, chegamos finalmente ao ponto controverso deste estudo, nos casos em que se verifica a dissolução irregular da sociedade limitada responsável por determinado crédito tributário, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos poderá ter início do nascimento da pretensão de redirecionamento para a Fazenda Nacional através da aplicação do princípio da actio nata. Tal escolha tem impactos

¹¹ Segundo a Súmula 278 do Superior Tribunal de Justiça o termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.

gigantescos tanto na contagem do prazo de prescrição em si como na prescritibilidade dos créditos tributários em execuções fiscais.

Inicialmente os tribunais entendiam que o redirecionamento aos responsáveis deveria ocorrer dentro do prazo de 5 (cinco) anos contados da data do despacho que determinou a citação da pessoa jurídica, sob a alegação que alterando-se o marco inicial da prescrição estaríamos tornando a execução fiscal imprescritível. Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul na Apelação Cível nº 70044039642, p. 96:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ICMS. CITAÇÃO DO SÓCIO, EM REDIRECIONAMENTO, DEPOIS DO DECURSO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA.

A prescrição para a cobrança do crédito tributário somente se interrompe com a citação válida do devedor na execução fiscal. A partir de então, recomeça a fluir o prazo prescricional, de modo que, decorridos mais de cinco anos sem efetiva satisfação do crédito tributário após a citação da empresa, impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente, uma vez que o crédito tributário não pode ser cobrado indefinidamente. Inteligência do art. 174 do CTN, na redação anterior à LC nº 118/05, tratando-se de execução ajuizada anteriormente à sua vigência. Precedentes do TJRS. A prescrição intercorrente tem como termo inicial a constituição do crédito tributário ou citação da pessoa jurídica, não se interrompendo pelo conhecimento da dissolução irregular da sociedade ou do pedido de redirecionamento da execução, nos termos do artigo 174 do CTN. Precedentes do TJRS e STJ. Apelação a que se nega seguimento. Apelação Cível nº 70044039642, Rel. Desembargador CARLOS EDUARDO ZIETLOW DURO, 22 CAMARA CIVEL, julgado em 27/07/2011, DJ-RS 01/08/11, p. 96.

Também sobre o tema, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul na Apelação Cível nº 70016922221, p. 39:

DIREITO TRIBUTÁRIO E FISCAL. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO QUANDO ALGUNS DOS CRÉDITOS JÁ SE ENCONTRAVAM PRESCRITOS. DECURSO DE MAIS DE CINCO ANOS APÓS A CITAÇÃO SEM EFETIVA SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FISCAL. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA

Tratando-se de IPTU, o prazo prescricional começa a fluir a partir da constituição do crédito tributário. Não citado o devedor depois de cinco anos da constituição do crédito tributário, incide a prescrição. A prescrição para a cobrança do crédito tributário somente se interrompe com a citação válida do devedor na execução fiscal. A partir de então, recomeça a fluir o prazo prescricional, de modo que, decorridos mais de cinco anos desde a citação sem a efetiva satisfação do crédito tributário, impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente, uma vez que o crédito tributário não pode ser cobrado indefinidamente. Inteligência do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação anterior a LC nº 118/05, tratando-se de crédito anterior à sua vigência. Precedentes do TJRS e STJ. DECLARAÇÃO DE PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 219, § 5º, DO CPC. ARTIGO 462 DO CPC. POSSIBILIDADE. Em sede de execução fiscal a prescrição pode ser decretada de ofício, independentemente de

provocação da parte, com amparo no disposto no artigo 219, § 5º, do CPC, observada a redação da Lei 11.280/06, tratando-se de norma de ordem pública, aplicável aos processos em curso. Aplicação do artigo 462 do CPC. Apelação a que se nega seguimento.

Apelação Cível nº 70016922221, Rel. Desembargador CARLOS EDUARDO ZIETLOW DURO, 22 CAMARA CIVEL, julgado em 26/09/2006, DJ-RS 16/10/06, p. 39.

Com o transcurso do tempo os tribunais passaram a aplicar a teoria da actio nata à prescrição intercorrente nos casos de dissolução irregular, uma vez que a Fazenda Pública defendia que não havia nascido à pretensão do redirecionamento no momento do despacho que determinou a citação da pessoa jurídica, mas sim na data em que a exequente toma ciência da dissolução irregular da sociedade empresária. Portanto, não se poderia falar em prescrição visto que não havia direito a ser exercido. Atualmente coadunam com este entendimento o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o Supremo Tribunal de Justiça em algumas decisões e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça no AgRg no REsp 1196377/SP, p.5:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Agravo regimental provido. AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJ 27/10/2010, p. 5.

Ademais, também o Superior Tribunal de Justiça no AgRg no REsp 1.062.571/RS, p.12:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do

redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata.

4. Agravo Regimental provido.

AgRg no REsp 1.062.571/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJ 24/03/2009, p.12

E ainda, o mesmo é válido para o entendimento aplicado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região conforme decisão proferida em sede de AC nº 5001109-69.2011.404.7003, p.209:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO.

1. Consoante assentado pela jurisprudência, não se legitima o redirecionamento da execução a menos que existam nos autos indícios da ocorrência de alguma das hipóteses do artigo 135, III, do CTN, necessários para a responsabilização tributária dos sócios da empresa executada. Dentre as hipóteses que legitimam o redirecionamento, encontra-se a dissolução irregular da empresa, que pode ser presumida, nos termos da Súmula nº 435 do STJ, quando a pessoa jurídica não for encontrada em seu domicílio fiscal, deixando de comunicar a mudança aos órgãos competentes.

[...]

AC nº 5001109-69.2011.404.7003, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNICK, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2013, DO 08/08/2013, p.209

Nesta decisão o Ministro Joel Ilan Paciornick aplicou a tese da actio nata e a justificou através da teoria do nascimento da pretensão.

[...]

2. Considerando-se que o princípio da actio nata impede a fluência do prazo prescricional enquanto inexigível a pretensão do credor, não se poderia exigir da exequente que promovesse a citação dos sócios-gerentes, em razão da dissolução irregular da empresa, à míngua do efetivo conhecimento dessa situação.

3. No caso em comento, apenas após a diligência do Oficial de Justiça para fins de constatação, em 27.04.2007, veio aos autos a notícia de que a empresa executada já teria encerrado suas atividades de maneira irregular. Assim, é a partir desse momento que passa a ser exigível a atuação da exequente no sentido de postular o redirecionamento da execução fiscal. Em outros termos, é a partir dessa data que tem início a contagem da prescrição intercorrente.

AC nº 5001109-69.2011.404.7003, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNICK, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2013, DO 08/08/2013, p.209

Ante o exposto, decidiu no seguinte sentido:

[...]

4. Considerando que os sócios-gerentes foram citados em 22.10.2008, percebe-se que não houve inércia da exequente durante lapso superior a 5

anos, razão pela qual não há falar em prescrição intercorrente. 5. Apelação improvida.
AC nº 5001109-69.2011.404.7003, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNICK, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2013, DO 08/08/2013, p.209

Inicialmente, através de uma análise do tema mediante os conceitos anteriormente abordados devemos entender como nasce a pretensão no curso da execução fiscal, já que esta é o marco inicial da prescrição.

Sendo assim, vale lembrar que para que se possa pretender o redirecionamento, e por consequência, a responsabilização dos sócios gerentes da sociedade limitada deve haver prova no trâmite da execução de que a sociedade se dissolveu irregularmente. Essa comprovação normalmente ocorre por meio de Oficial de Justiça, através de certidão muitas vezes advinda de mandado de citação, penhora e avaliação ou ainda constatação. Só então, a partir do momento em que se tem a mostra de que a sociedade encerrou suas atividades irregularmente é que nasce para a Fazenda Pública a pretensão do redirecionamento, e, portanto, temos aqui o momento que caracteriza o marco inicial da prescrição nos casos de dissolução irregular.

No entanto, a aplicação da mencionada teoria no redirecionamento da execução para o sócio-gerente, exige o preenchimento de alguns requisitos. Sendo eles, primeiramente se tratar de sociedade empresarial limitada. Após, se configurar a justa causa, que ocorre quando se comprova a prática de ato com excesso de poder ou infração a lei, ou ainda em razão de dissolução irregular da sociedade pendente de débitos. Outro requisito é de que se apure que o passivo da empresa absorve o ativo, ou seja, insuficiência ou inexistência de patrimônio da empresa. E por fim, constatar-se a promoção regular do andamento da execução pela Fazenda Pública.

Ademais, este entendimento se encontra atualmente já sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, através da Súmula nº 435 que consagra: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Entretanto, vale salientar que são frequentes as dissoluções de empresas que ocorrem passados vários anos do início da execução fiscal. Nestes casos, é de suma importância que a Fazenda Pública comprove que exerceu todas as diligências possíveis para encontrar o patrimônio da sociedade empresaria. Pois é

somente após a comprovada insolvência do contribuinte que se pode elidir o redirecionamento aos responsáveis.

Da mesma forma, demonstrando o contribuinte que a dissolução da empresa era de conhecimento da Fazenda Pública através, por exemplo, da baixa nos cadastros das Fazendas ou da não apresentação de imposto de renda pode se ter por iniciado o prazo prescricional. Pois restando comprovada a ciência da exequente, se entenderia que houve o nascimento da pretensão e portanto o prazo teria seu início contado desta ciência.

Para tanto, a Fazenda Pública costuma se munir de diversos instrumentos que geram comprovações de que a sociedade não somente se dissolveu irregularmente, como também não restaram bens passíveis de saldar a dívida com o erário. Sendo eles, declarações de operações imobiliárias, ofícios enviados a cartórios e registros de imóveis, consultas de veículos junto ao Departamento Nacional de Estradas e Rodagem, consultas de precatórios estaduais e federais a serem liberados em favor do devedor, bloqueios de valores junto aos bancos, declarações de informações econômico-fiscais da pessoa jurídica, entre outros.

Outrossim, vale lembrar, que ainda que pendente discussão acerca da natureza da responsabilidade dos sócios redirecionados¹², conforme citamos anteriormente, o entendimento majoritário é que em sede de execuções fiscais a responsabilidade dos sócio tenha caráter subsidiário. Portanto, para que o Fisco possa atingir o patrimônio dos responsáveis seria necessária a comprovação do esgotamento dos bens da sociedade empresária. Nesse sentido:

[...] após se verificar no processo a responsabilidade subsidiária, e esgotados os meios para a satisfação do crédito executado, nasceria para o Fisco a “ação” contra os responsáveis tributários. Somente a partir desse momento se poderia falar em início do prazo prescricional quanto aos responsáveis, residindo aí o seu dies a quo. (TONIOLO, 2010, p. 178).

Quanto a necessidade de um novo olhar sob o instituto da prescrição aplicado aos casos de dissolução irregular segue trecho do voto condutor do Desembargador Henrique Osvaldo Poeta Roenick, proferido no AI nº 70012 173597 na 1ª Câmara Cível do TJRS e citado por Toniolo (2010, p.178):

Quanto à alegada prescrição, a toda evidência não ocorreu! Os agravados

¹² O Superior Tribunal de Justiça diverge até o presente momento sobre a responsabilidade dos sócios redirecionados, entretanto o posicionamento majoritário caminha no sentido da subsidiariedade. Neste sentido, REsp513.555 e REsp717.717.

foram responsabilizados na forma do art. 135 III, do CTN. Assim, tratando-se de responsabilidade subsidiária, como é a da regra legal acima referida, para ele, administrador, vigora o benefício de ordem. Ou seja, somente pode ser acionado pelo Fisco quando este exaure todas as possibilidades de haver seu crédito junto ao devedor principal, no caso a empresa contribuinte. Vigora, para a espécie, o princípio da actio nata, que deriva exatamente do benefício de ordem acima mencionado, ou seja, desde que contra a empresa devedora principal não tenha sido possível a cobrança do crédito, nasce para o Fisco, somente após esgotadas todas as possibilidades para tanto, a ação contra o responsável subsidiário. [...] Não pode pensar em morte da ação se ela sequer nasceu.

Sendo assim, considerando que a teoria da actio nata seja o caminho para solucionar o impasse quanto ao termo inicial de contagem da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal, poderíamos dizer que o nascimento da pretensão do Fisco, em relação aos sócios gerentes ou administradores, só ocorreria quando somados os requisitos para responsabilização e esgotadas as diligências possíveis para adimplir o crédito através dos bens da pessoa jurídica no pólo passivo. (TONIOLO, 2010)

Em sede de Agravo Regimental interposto contra decisão proferida em Agravo de Instrumento o Ministro Herman Benjamin proferiu decisão incólume, em que justificou o princípio da actio nata por todas as razões até aqui já abordadas, leia-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL.
DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA
O REDIRECIONAMENTO.

1. O prazo de prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal é de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica.
 2. A orientação deste Superior Tribunal de Justiça passou a ser aplicada de forma abstrata pelos órgãos jurisdicionais, sem observância das circunstâncias do caso concreto, à luz da ciência jurídica.
 3. A prescrição pressupõe, lógica e necessariamente, violação de direito e, cumulativamente, a existência de pretensão a ser exercida. Na ausência de um único destes elementos, não há fluência do prazo de prescrição.
 4. Desta forma, não havendo direito violado e pretensão a ser exercida, não tem início a prescrição (art. 189 do Código Civil).
- AgRg no Ag 1239258 SP 2009/0194987-0, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJ 06/04/2015, p.17

Neste caso concreto, o Ministro salientou a importância da análise das circunstâncias de cada execução fiscal. Uma vez que, nesta execução o processo teve seu trâmite com contrições judiciais e entretanto, a empresa se dissolveu no transcurso da demanda.

[...]

5. Decorrência natural é que a orientação do STJ somente é aplicável quando o ato de infração à lei ou aos estatutos sociais (in casu, dissolução

irregular) é precedente à citação do devedor principal.

6. Na hipótese dos autos, a Fazenda do Estado de São Paulo alegou que a Execução Fiscal jamais esteve paralisada, pois houve citação da pessoa jurídica em 1999, penhora de seus bens e realização de quatro leilões, todos negativos.

Somente com a tentativa de substituição da constrição judicial é que foi constatada a dissolução irregular da empresa (2006), ocorrida inquestionavelmente em momento posterior à citação da empresa, razão pela qual o pedido de redirecionamento, formulado em 2007, não estaria fulminado pela prescrição.

AgRg no Ag 1239258 SP 2009/0194987-0, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJ 06/04/2015, p.17

Frente a isto, o julgador com maestria demonstrou em seu voto que apenas a contagem do prazo de cinco anos não basta para que se verifique a prescrição, mas sim se faz necessária uma análise profunda dos atos e fatos pertinentes a cada execução.

[...]

7. A genérica observação, pelo órgão colegiado do Tribunal a quo, de que o pedido foi formulado após prazo superior a cinco anos da citação do estabelecimento empresarial é insuficiente, como se vê, para caracterizar efetivamente a prescrição, de modo que é manifesta a aplicação indevida da legislação federal.

8. Agravo Regimental provido. Determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, para reexame da prescrição, à luz das considerações acima.

AgRg no Ag 1239258 SP 2009/0194987-0, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJ 06/04/2015, p.17

Na decisão supra referida o Ministro com maestria aborda o tema da exercibilidade de pretensão, ou seja, da necessidade de constatação da efetiva dissolução irregular para que possamos determinar o marco inicial da prescrição intercorrente nos casos de dissolução irregular. Esclarece ainda que a prescrição tem cunho de sanção ao exequente que se mantém inerte e nos casos em que a Fazenda Pública pugna pelo redirecionamento, justamente o oposto ocorre, a exequente em busca da satisfação do seu crédito acaba constatando que a empresa se dissolveu, pois se manteve diligenciando. Portanto, não caberiam nestes casos falarmos em prescrição uma vez que se o crédito se encontra exigível contra a executada, empresa, poderia, em tese ser redirecionado aos sócios, desde que presentes os requisitos.

Ademais, ainda lembra o ministro em seu voto que o posicionamento contrario a actio nata, que abordaremos no tópico a seguir, busca abordar a ausência de segurança jurídica pela ausência de um prazo determinado por um marco específico, já que o marco surgiria de uma constatação feita durante o processo. Entretanto, a utilização do argumento da insegurança jurídica também pode ser usada para

embasar a aplicação da *actio nata*, entretanto em benefício da exequente, no sentido de que não poderiam haver prazos prescricionais distintos, ou seja, ou o crédito está efetivamente prescrito ou não está. Neste sentido, segue trecho:

Assim, a prescrição para a cobrança do devedor principal e dos demais responsáveis tributários (quer se trate de responsabilidade direta e pessoal, nos termos do art. 135 do CTN, quer se trate de responsabilidade subsidiária, conforme art. 134 do CTN) é uma só. Não há prazos diferenciados, ou momentos distintos, para a sua incidência.

Muito se diz que o posicionamento supramencionado é o que possui maior proximidade com a realidade das execuções fiscais. Se analisarmos os posicionamentos tratados no tópico anterior a partir de um olhar que perpassa pela teoria da *actio nata* veremos que as próprias exigências jurisprudenciais ou da legislação obstam a pretensão do Fisco, portanto não se pode falar em prescrição, uma vez que o direito de ação nunca existiu. Sendo esta, a principal justificativa para a utilização do princípio.

Nesse sentido, quanto ao posicionamento ainda adotado, em parte, pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando que este entende que a prescrição a cerca do redirecionamento inicia seu curso com o despacho que determina a citação da pessoa jurídica, podemos dizer que fica clara a irazoabilidade. Uma vez que, a pretensão do redirecionamento se quer pode ser exercida pela Fazenda até que se configure ou se ateste a dissolução irregular da empresa, não há como se falar em inércia da exequente quanto a esta pretensão. (TONIOLO, 2010)

Ademais, para que o Fisco possa comprovar a dissolução irregular, requisito necessário para o redirecionamento, a exequente necessita de autorização judicial, como por exemplo quebra de sigilo bancário e expedição de mandado de constatação, saindo das mãos da exequente a exercibilidade de pretensão¹³. (TONIOLO, 2010)

Quanto à exercibilidade supracitada, leciona Pontes de Miranda:

Princípio da exercibilidade da pretensão – Há outras espécies em que o exercício e não o nascimento da pretensão, depende da vontade do credor. Rege o princípio da exercibilidade da pretensão: se depende, não do nascimento da pretensão, mas só o exercício (pretensão que só se pode exercer depois, ou após um fato ou ato), é da exercibilidade que se conta o prazo. Como, de regra, exercibilidade e pretensão nascem juntas, nada obsta a que se anuncie o princípio da coincidência do começo do prazo com o nascimento da pretensão. (2000, p.114)

4.2.1 A Argumentação contrária ao princípio a partir de uma análise do AgRg no Agravo Em Recurso Especial Nº 483.887/MG

De fato se percebe que frente ao princípio tema deste estudo os tribunais se tornaram totalmente incongruentes, a cada dia, surgem decisões contrárias, aplicações diferenciadas. Apesar da aplicação do princípio da actio nata ser defendida pela doutrina de forma majoritária, muitos ainda se veem receosos a sua aplicação e a possibilidade de que este venha a eternizar o processo no transcurso do tempo. Frente a isto, cabe no presente momento uma análise dos argumentos que desconstroem a actio nata, para tanto nos utilizaremos do AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 483.887 – MG que trouxe entendimento totalmente desconforme ao que o Superior Tribunal de Justiça vinha aplicando.

Trata-se de Agravo Regimental interposto pela Fazenda Nacional irressignada com a decisão que negou provimento ao seu Agravo em Recurso Especial, nos termos seguintes:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. NECESSIDADE DE OBSERVAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS QUE SE INICIA COM A CITAÇÃO DA SOCIEDADE PARA A EXECUÇÃO. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

Decisão Monocártrica no AREsp 483.887, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJ 05/05/2014, p.70

Da análise dos autos verifica-se que a pessoa jurídica, ora executada, foi citada em 05 de maio de 2000 e o pedido de redirecionamento para os responsáveis legais se deu apenas em 28 de outubro de 2011, sob o argumento da Fazenda Nacional de que apenas tomou ciência da dissolução irregular em 2011, e, portanto a pretensão para o redirecionamento não se encontraria prescrita.

O Agravo Regimental teve seu provimento negado por unanimidade, dá análise do voto do Exmo. Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho percebemos que os principais argumentos para refutar a aplicação da actio nata seriam a manutenção da segurança jurídica e o impedimento da imprescritibilidade das dívidas tributárias. Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS QUE SE INICIA COM A CITAÇÃO DA SOCIEDADE PARA A EXECUÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO COM O ESCOPO DE

PACIFICAÇÃO SOCIAL E SEGURANÇA JURÍDICA A SER TUTELADO NO PROCESSO, EVITANDO-SE A IMPRESCRITIBILIDADE DAS DÍVIDAS FISCAIS. PRECEDENTES. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

Decisão Monocártrica no AREsp 483.887, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJ 05/05/2014, p.70

O Ministro entendeu que uma análise caso a caso poderia levar a dívida a uma imprescritibilidade.

[...]

1. Permitir que a pretensão de redirecionamento dependa de situações casuísticas conduziria, na prática, a uma quase imprescritibilidade da dívida tributária. Essa solução repugna ao ordenamento pátrio, pois traz, a reboque, a indesejável insegurança jurídica, já que o prazo prescricional dependeria de incontáveis fatos, nem sempre claros e, no mais das vezes, da apreciação subjetiva desses acontecimentos pelo Julgador.

Decisão Monocártrica no AREsp 483.887, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJ 05/05/2014, p.70

Além disto, justificou seu voto, baseando-se na segurança jurídica.

[...]

2. O Superior Tribunal de Justiça possui o firme entendimento de que a citação da sociedade executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal, que deverá ser promovida no prazo de cinco anos, prazo esse estipulado como medida de pacificação social e segurança jurídica, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais.

Decisão Monocártrica no AREsp 483.887, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJ 05/05/2014, p.70

Ademais, ainda analisou o caso concreto entendendo pelo marco inicial prescricional, a citação da pessoa jurídica.

[...]

3. Veja-se que, no caso concreto, a instância de origem consignou que a citação da executada principal efetivou-se em 05.05.2000, ao passo que o pedido de redirecionamento da execução somente foi ofertado em 28.10.2011, quando a pretensão estava há muito prescrita.

4. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos em face de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, somente é dirigido aos Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao STJ.

5. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.

Decisão Monocártrica no AREsp 483.887, Rel. MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJ 05/05/2014, p.70

Segundo o Ministro, a utilização do princípio da actio nata poderia levar a uma

imprescritibilidade das dívidas tributárias, uma vez que os marcos prescricionais se alterariam e deveriam ser apreciados pelo julgador de acordo com cada caso concreto. E assim, teríamos instaurada uma insegurança jurídica, já que o instituto da prescrição se moldaria a cada situação fática, estando sempre o sócio-gerente suscetível a uma responsabilização posterior, ainda que transcorridos os quatro anos.

Ademais, ainda sustentou que a aplicação da teoria da actio nata já havia sido refutada anteriormente, em nome da segurança jurídica. Para tanto, utilizou-se do voto do Agravo Regimental que teve seu provimento negado por unanimidade, do Exmo. Sr. Ministro Castro Meira no Recurso Especial nº 975.691/RS, segue:

O recorrente alega que não teria ocorrido a prescrição. Argumenta que, em relação ao sócio da empresa, esse prazo só tem início após esgotadas todos os meios de buscar a satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora e, enquanto isso, não haveria que se falar no transcurso do prazo prescricional em relação ao sócio, já que ainda não teria surgido uma pretensão em relação a esse. Segundo entende, pela aplicação da teoria da actio nata, o direito do credor em relação ao responsável só surgiria a partir da decisão que venha a acolher o redirecionamento da execução. Não merece prosperar o argumento do recorrente. A pretensão da Fazenda em ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento realizado por um dos responsáveis tributários elencados no art. 135 do CTN, e não pelo contribuinte, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição.

Voto proferido no REsp 975.691/RS, Rel. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007, p.19

O argumento, mais uma vez é de que não poderia haver a existência de prazos diferenciados.

Não há que se falar do transcurso de um prazo em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável, pois ambos têm origem no inadimplemento e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

O argumento de que é necessário constatar a existência de uma causa que possibilite a responsabilidade tributária para só, a partir de então, ser pedido o redirecionamento da execução para o sócio e com o deferimento desse se iniciar o prazo prescricional para citar o sócio não deve ser admitido, ao menos por duas razões.

Voto proferido no REsp 975.691/RS, Rel. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007, p.19

Sustentou o Ministro Castro Meira, duas razões para a não aplicação da tese da actio nata nos casos de dissolução irregular. Em um primeiro momento:

Primeiro porque, para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com dolo, fraude, contrário à lei, contrato ou estatuto social seja produzida nos autos do processo de

execução fiscal ajuizado contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra a pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário.

Não se trata da situação prevista no art. 134 do CTN, na qual a própria lei estipula que o responsável só responde no caso de impossibilidade do contribuinte pagar o crédito. A responsabilidade do sócio prevista no art. 135 é pessoal, não é obrigatório que haja redirecionamento, a ação pode ser proposta diretamente contra o responsável, desde que a Fazenda Pública tenha provas de sua responsabilidade.

Voto proferido no REsp 975.691/RS, Rel. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007, p.19

Em um segundo momento, o voto cita a questão da imprescritibilidade:

O outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis.

Voto proferido no REsp 975.691/RS, Rel. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007, p.19

O voto supracitado, também marcante na jurisprudência e já anteriormente trazido neste trabalho tem justificado os posicionamentos contrários a actio nata emanados do Superior Tribunal de Justiça, apesar de ainda não haver uma definição concreta os julgadores tem divergido de forma constante, na busca de uma solução para a prescrição em termos de redirecionamento das execuções fiscais. Entretanto, apesar de se fazer necessária uma solução lógica, a questão tem residido em basicamente evitar que as execuções fiscais, hoje já em grande número, se perpetuem no tempo e tragam para os sócios das sociedades empresarias uma insegurança jurídica. O que de certa maneira, faz total sentido, tendo em vista que os marcos da prescrição intercorrente até o presente momento não foram definidos pelo ordenamento jurídico.

Ante o exposto, ainda sobre o Agravo Regimental em análise, ainda sustentou o Ministro, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a citação da sociedade empresária executada interrompe a prescrição em relação aos seus responsáveis legais para fins de redirecionamento da execução fiscal. Sendo assim, o redirecionamento deveria ser pugnado dentro do

prazo de cinco anos à contar desta data, pois a aplicação de entendimento diferenciado deste levaria a imprescritibilidade das dívidas fiscais e ao total acaso do prazo para o redirecionamento. Para fundamentar o exposto, o Ministro utilizou-se da seguinte decisão:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica.

2. Agravo regimental não provido

AgRg no Ag 1.211.213/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJ 24/02/2011, p.08

Bem como, fundamentou também com decisão proferida pelo Ministro Luiz Fux.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA 1ª SEÇÃO. RELAÇÃO PROCESSUAL FORMADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC 118/05. TERMÓ AD QUEM. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO.

(...).

3. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

AgRg no REsp. 1.202.195/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJ 22/02/2011, p.08

No acórdão supracitado a decisão novamente prima pelo marco inicial e único de prescrição a citação da pessoa jurídica. Leia-se o trecho:

[...]

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005.

5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

AgRg no REsp. 1.202.195/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA,

julgado em 03/02/2011, DJ 22/02/2011, p.08

Frente a isto, podemos ver que o acórdão em análise alterou completamente os ditames acerca da responsabilização dos sócios, descaracterizando a responsabilidade subsidiária e entendendo pela não aplicação do princípio da actio nata, controvérsia interessante e que necessita de pacificação pela jurisprudência.

Ainda sobre o tema, vale ressaltar que pugnou a Fazenda Nacional neste Agravo Regimental, pela alteração do entendimento ou pelo sobrestamento do feito enquanto se aguarda o julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia nº 1.201.993/SP, que trataremos no ponto a seguir. Entretanto, tal argumento também não prosperou, uma vez que entendeu o Ministro que o sobrestamento dos feitos em face de recursos repetitivos não se aplicaria a este caso, visto que não abrange os casos de recursos especiais encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça.

4.3 A pacificação da controvérsia através do Recurso Especial nº 1.201.993/SP

Conforme demonstramos até o presente momento a tese da actio nata ainda é motivo de controvérsia tanto na jurisprudência quanto na doutrina. Entretanto, a solução para o tema pode vir através do Recurso Especial nº 1.201.993/SP, que tem caráter de recurso repetitivo procura definir marco inicial do prazo prescricional para o redirecionamento embasado no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

O sistema dos recursos repetitivos está inserido no ordenamento jurídico através do artigo 543-C do Código de Processo Civil, e foi regulamentado através da resolução nº 08 do Superior Tribunal de Justiça. O instituto visa uniformizar as decisões que emanam das cortes superiores acerca de leis federais. Sendo assim, um determinado recurso ou mais são definidos como objeto da controvérsia, e após a decisão desta, o entendimento do tribunal estará uniformizado. A partir de então, fazendo com que as demais decisões posteriores se deem embasadas nas justificativas trazidas pela decisão do recurso com caráter de recurso repetitivo. Leia-se o dispositivo legal do art. 543-C do Código de Processo Civil:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

§ 1º Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos

especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

§ 2o Não adotada a providência descrita no § 1o deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

Quanto às consequências da decisão proferida, o §7^a e seguintes do dispositivo legal do art. 543-C do Código de Processo Civil preceitua:

§ 7o Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

§ 8o Na hipótese prevista no inciso II do § 7o deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

§ 9o O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais de segunda instância regulamentarão, no âmbito de suas competências, os procedimentos relativos ao processamento e julgamento do recurso especial nos casos previstos neste artigo.

Sendo assim, através deste instituto que poderemos ver assentada a questão da aplicação da actio nata ao redirecionamento das execuções fiscais, padronizando o entendimento e terminando com a controvérsia. O Recurso Especial nº 1.201.993/SP tem como partes Fazenda do Estado de São Paulo e a Casa do Sol Móveis e Decorações, como relator o Ministro Herman Benjamin e será julgado através da 1^a Seção do Superior Tribunal de Justiça. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

EXECUÇÃO FISCAL. Sócios-gerentes. Responsabilidade solidária. CTN, art. 135. Prescrição. LF nº 8.630/80. CTN, art. 174, § único, inciso I. 1. Exceção de pré-executividade. Prescrição. A prescrição, se demonstrada de plano, pode ser argüida na execução. STJ, ERE nº 388.000-RS, 1^a Seção, Rei José Delgado. REsp nº 769.152-RS, 2^a Turma, 24-10-2006, Rei João Otávio de Noronha. - 2. Responsabilidade solidária. A Jurisprudência admite a inclusão do sócio como responsável solidária em caso de dissolução irregular da sociedade e em determinadas situações de fato. Pedido de inclusão que, ante a dissolução irregular da empresa, tem esteio na lei. - 2. Prescrição. Actio nata. CTN, art. 174. CPC, art. 219, § 4o. LF nº 6.830/80, art. 8º, § 2º. Decurso superior a cinco anos entre a citação da devedora e a citação dos sócios. Princípio da actio nata. 3. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal. 4. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se

interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN. REsp nº 975.691-RS, 2ª Turma, 9-10-2007, Rei Castro Vieira. REsp nº 1.047.736-RS, STJ, 1ª Turma, 17-6-2008, Rei Teori Albino ZavasckL Citada a empresa em 1998, o direcionamento da execução contra os sócios em 2007 esbarra no decurso do prazo prescricional - Agravo desprovido (fl. 221, e-STJ).

A discussão assentasse sobre todo o escopo deste trabalho, no caso concreto a Fazenda do Estado de São Paulo requereu o redirecionamento sob a alegação de que fora constatada a dissolução irregular apenas durante o trâmite da execução fiscal, em momento posterior a citação da pessoa jurídica e que, portanto não estaria prescrita a pretensão. Entretanto, neste momento é que instaurasse a divergência, pois não há definição quanto ao marco inicial da prescrição para o redirecionamento. Frente a isto o recurso busca determinar se o prazo prescricional de cinco anos inicia-se a partir da citação da pessoa jurídica executada ou da constatação da dissolução irregular, tese da actio nata.

O julgamento do recurso em análise teve início em 14 de agosto de 2011, naquela data o relator Ministro Herman Benjamin votou no sentido dar provimento ao recurso, acolhendo a tese da actio nata. O posicionamento do relator foi no sentido de fixar o marco inicial do prazo prescricional na data da citação da pessoa jurídica apenas nos casos em que a dissolução irregular ocorreu antes da efetiva citação, justamente porque neste momento já estaria concretizado a nascimento da pretensão. Entretanto, nos casos em que as diligências da exequente levarem a constatação da posterior dissolução irregular, ou seja, no trâmite da execução fiscal, o prazo prescricional iniciaria sua contagem da data da efetiva constatação da infração a lei, portanto da constatação da efetiva dissolução irregular. Posicionamento de acordo com as anteriores decisões já proferidas pelo Ministro, como a alegação do mesmo em voto proferido no REsp 1.095.687/SP:

Com essas premissas, é possível estabelecer um critério objetivo para analisar a suposta ocorrência da prescrição para redirecionar a Execução Fiscal, qual seja a análise, em concreto ou de acordo com as circunstâncias dos autos, quanto à inexistência da prescrição em relação ao devedor principal e, sucessivamente, à identificação do momento a partir do qual se verificou inércia na movimentação dos autos, desde que atribuível exclusivamente à Fazenda Pública.

Decisão Monocártica no REsp 1.095.687/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJ 03/03/2009, p.12

A solução, portanto nasceria de uma análise de como os fatos se configurariam no trâmite da execução fiscal, sendo necessária inicialmente a

comprovação da exequente de que o crédito não se encontraria prescrito e posteriormente uma constatação e confirmação de que a empresa se dissolveu irregularmente no trâmite da execução fiscal.

Contudo, apesar do posicionamento favorável a aplicação do princípio da *actio nata* pelo Ministro relator, o Ministro Napoleão Nunes Maia votou em divergência, discordando dos argumentos e aplicando como termo inicial da contagem do prazo prescricional a data da efetiva citação da empresa executada, independente das circunstâncias verificadas no trâmite da execução fiscal, portanto, negando provimento ao recurso. Tendo em vista a discordância do Ministro Napoleão Nunes Maia o Ministro Herman Benjamin decidiu reexaminar o caso, as teses e seu voto.

Até a presente data o Recurso Especial nº 1.201.993/SP não foi julgado, entretanto se encontra atualmente na pauta de votação do Superior Tribunal de Justiça. Espera-se que ainda em 2015 a solução da controvérsia acerca deste tema esteja pacificada pelo tribunal, trazendo assim uma possível solução para o marco inicial da prescrição intercorrente nos casos de dissolução irregular.

5 CONCLUSÃO

O tema pertinente à prescrição e a responsabilização das sociedades empresárias sempre será alvo de discussões doutrinárias e jurisprudências, uma vez que está em constante modificação e necessita ainda de uma série de regulamentações que podem levar a mudança total de paradigmas acerca dos temas. Quanto à aplicação da teoria da actio nata, não poderia ser diferente, pois a mesma engloba ambos os institutos modifica a prescrição nos casos de responsabilização, pois a entende mediante o prisma da pretensão.

O tema, conforme demonstramos é de grande controvérsia no Superior Tribunal de Justiça, o que se estende por todo sistema judiciário. E vem causando imensa insegurança jurídica, pois a cada julgado surgem novos posicionamentos e entendimentos o que faz com que simplesmente não possamos se quer imaginar qual será a decisão emanada pelo Tribunal.

Tal insegurança é não só responsável por um absurdo número de demandas, mas sua aplicação inconstante viola gravemente princípios de isonomia e neutralidade, fundamentais ao cumprimento das obrigações tributárias.

Entretanto, a aplicação da teoria da actio nata é provavelmente a forma mais segura e viável de se interpretar a legislação, uma vez que analisaria o instituto da prescrição nos casos de dissolução irregular a partir do caso concreto. Faria com que se tornasse necessário o esgotamento das diligências contra a sociedade empresária e a efetiva comprovação da sua dissolução para que posteriormente a exequente atingisse efetivamente o patrimônio dos sócios. Ou seja, teríamos um termo a quo do marco prescricional intercorrente delimitado, entretanto devendo ser aplicado caso a caso.

Ainda no campo da técnica jurídica, parece ser a solução mais adequada para aplicação das causas interruptivas e suspensivas da prescrição que, não obstante os posicionamentos contrários, devem, sim, ser aplicados caso a caso; e não como uma fórmula geral que desconsidera os fatos.

Ainda teríamos requisitos como o não redirecionamento do crédito já prescrito, portanto se verificado que no curso da execução fiscal o crédito teve sua prescrição intercorrente concretizada, a pretensão da exequente se quer nasceria, pois estaria extinto o título.

Ademais, vale lembrar que muitos são os casos em que os responsáveis pela sociedade empresária se utilizam da mesma como instrumento de ferir o erário, ou

seja, dilapidam seu patrimônio, constituem dívidas e devido a proteção legal dada as sociedades limitadas utilizam-se destas para enriquecer ilegalmente e proteger seu patrimônio. Ora, não seria sensato decidir de forma tão leviana ao ponto de beneficiar com instituto da prescrição intercorrente aquele que se vale da própria empresa para proteger seu patrimônio. O instituto da prescrição é sanção para os casos de inércia do credor e não pode servir ao contrário. Se a exequente, justamente através das diligências constata a dissolução irregular não a como se falar em prescrição, pois a mesma persistiu na tentativa de encontrar bens passíveis de solver sua dívida, ao ponto de constatar a infração a lei pelo credor.

Apesar de parte da jurisprudência e da doutrina entender que o princípio da actio nata tornaria a dívida imprescritível e traria insegurança jurídica ao devedor caberá ao Recurso Especial nº 1.201.993/SP assentar o tema. O que é de fato o necessário para que tenhamos uma solução da controvérsia. Tendo em vista, que conforme demonstramos o Ministro Hermam Benjamin é um dos Ministros favoráveis a aplicação do princípio da actio nata e que este é o relator do recurso que irá decidir pela sua aplicação plena ou não, é provável que o Superior Tribunal de Justiça se posicione no sentido da aplicação da mesma. Entretanto é impossível prever a solução do tema uma vez que sequer o tribunal de maior competência para o tema tem entendimento assente sobre o mesmo.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Juliana Furtado Costa. O prazo prescricional para o redirecionamento da ação de execução fiscal ao representante da pessoa jurídica. In: FERRAGUT, Maria Rita; NEDER, Marcos Vinícius (Orgs.). *Responsabilidade tributária*. São Paulo: Dialética, 2007. p. 186-205.

ALVIM, Jose Manoel Arruda. Da prescrição intercorrente. In: CIANI, Mirna (Coord.). *Prescrição no Código Civil: uma análise interdisciplinar*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 27-34

BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*. 23. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BENJAMIN, Herman. AgRg no AREsp nº 1.356.458/MG. Julgado em 11/04/2013. DJ 09/05/2013, p.10. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1222237&num_registro=201202536472&data=20130509&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015

_____. AgRg no REsp 1.062.571/RS. Julgado em 20/11/2008. DJ 24/03/2009, p. 12. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200801178464&dt_publicacao=24/03/2009>. Acesso em: 30 out.2015.

_____. EREsp nº 716.412/PR. Julgado em 12/09/2007. DJ 22/09/2008, p.7. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=2992828&num_registro=200500959829&data=20080922&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015.

BRASIL. *Código Civil*. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. *Código Tributário Nacional*. 44. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 10 fev. 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em: 22 out. 2015

_____. Lei n. 4.230, de 17 de março de 1964. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 23 mar. 1964. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4320.htm>. Acesso em: 22 out. 2015

_____. Lei n. 6.830, de 22 de setembro de 1980. Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 24 ago. 1980. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6830.htm>. Acesso em: 22 out. 2015

_____. Portaria STN n. 564/04, de 27 de outubro de 2004. Aprova a 1ª edição do Manual de Procedimentos da Dívida Ativa. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 08 nov. 2004. Disponível em: <<http://www3.tesouro.gov.br/legislacao/download/contabilidade/Portaria564.pdf>>. Acesso em: 22 out. 2015.

CAHALI, Yussef Said. *Prescrição e decadência*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

CALMON, Eliana. AgRg no Ag 1239258 SP 2009/0194987-0. Julgado em 05/02/2015. DJ 06/04/2015, p. 17. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200901949870&dt_publicacao=06/04/2015=>>. Acesso em: 30 out.2015.

CARVALHIDO, Hamilton. REsp nº 761.488/SC. Julgado em 25/11/2009. DJ 07/12/2009, p. 12. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=932490&num_registro=200702466182&data=20091207&formato=PDF>.

Acesso em: 22 out. 2015.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Manual de Direito Comercial*. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

DIDIER JR., F. et al. *Curso de Direito Processual Civil*. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2010. 804 p., v.5.

FILHO, José Aurino de Melo. *Execução Fiscal Aplicada*. Bahia: JusPodivm, 2012.

FLAKS, Milton. *Comentários a Lei de Execução Fiscal*. Rio De Janeiro: Forense, 1987.

FUX, Luiz. AgRg no REsp. 1.202.195/PR. Julgado em 03/02/2011. DJ 22/02/2011, p. 08. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201001236445&dt_publicacao=22/02/2011> Acesso em: 30 out.2015.

GODOI, Marilei Fortuna. Formação do Título Executivo. In: FILHO, João Aurino de (Org.). *Execução Fiscal Aplicada*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2013. p. 21-40

GONÇALVES, Benedito. AgRg no AREsp nº 220.735/RS. Julgado em 09/10/2012. DJ 16/10/2012, p.3. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1185576&num_registro=201201773502&data=20121016&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015.

HARADA, Kyoshi. *Direito financeiro e tributário*. São Paulo: Atlas, 2008.

LEAL, Antônio Luís da Câmara. *Da prescrição e da decadência: teoria geral do direito civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de Direito Tributário*. 32. ed. São Paulo: Malheiros,

2011.

MAIA FILHO, Napoleão Nunes. Decisão Monocártrica no AREsp 483.887. Julgado em 28/04/2015. DJ 05/05/2014, p. 70. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/monocraticas/decisooes/?num_registro=201400510818&dt_publicacao=05/05/2014=>>. Acesso em: 30 out.2015.

MARQUES, Mauro Campbell. AREsp nº 312200/SC. Julgado em 13/08/2013. DJ 20/08/2013, p.5. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1252820&num_registro=201300696616&data=20130820&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015

_____. AgRg no REsp 1196377/SP. Julgado em 19/10/2010. DJ 27/10/2010, p. 5. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201000981780&dt_publicacao=27/10/2010>. Acesso em: 30 out.2014.

_____. AgRg no Ag 1.211.213/SP. Julgado em 15/02/2011. DJ 24/02/2011, p. 08. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200901584128&dt_publicacao=24/02/2011> Acesso em: 30 out.2015.

MARTINS, Humberto. EREsp nº 852.437/RS. Julgado em 22/10/2008. DJ 03/11/2008, p.6. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=831921&num_registro=200700191716&data=20081103&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015.

MEIRA, Castro. REsp nº 1.095.687/SP. Julgado em 15/12/2009. DJ 08/10/2010, p. 8. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=861137&num_registro=200802145892&data=20101008&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015.

_____. REsp nº 757.795 /SP. Julgado em 09/08/2005. DJ 19/09/2005, p. 310. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=567787&num_registro=200500449022&data=20050919&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015.

_____. Decisão Voto proferido no REsp 975.691/RS. Julgado em 09/10/2007. DJ 26/10/2007, p. 19. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=200701827714&dt_publicacao=26/10/2007> Acesso em: 30 out.2015.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de direito privado: parte geral*. São Paulo: Bookseller, 2000.

PACIORNICK, Joel Ilan. AC nº 5001109-69.2011.404.7003. Julgado em 07/08/2013. DJ 08/08/2013, p. 209. Disponível em: <http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&selForma=NU&txtValor=50011096920114047003&chkMostrarBaixados=&todasfases=&todosvalores=&todaspartes=&txtDataFase=&selOrigem=TRF&sistema=&hdnRefId=&txtPalavraGerada=&txtChave=>>. Acesso em: 30 out.2015.

REVISTA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO RIO DE JANEIRO. Mensal. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/issue/archive>. Acesso em: 22 out. 2015

RODRIGUES, Claudia. *O Título Executivo na Execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SANTOS, Francisco Alves dos. *Decadência e prescrição no direito tributário do Brasil: análise das principais teorias existentes e proposta para alteração da respectiva legislação*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

SILVA, de Plácido. *Dicionário vocabulário jurídico*. 26. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

SILVA PACHECO, José da. *Comentários à lei de execução fiscal: Lei Federal nº 6.830, de 22-09-1980*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Lei De Execução Fiscal*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

TONIOLO, Ernesto José. *A Prescrição Intercorrente na Execução Fiscal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Comentários Ao Código de Processo Civil*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. REsp nº 790.034/SP. Julgado em 17/12/2009. DJ 02/02/2010, p. 12. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=938868&num_registro=200501742864&data=20100202&formato=PDF>. Acesso em: 22 out. 2015.

DURO, Carlos Eduardo Zietlow. Apelação Cível nº 70044039642. Julgado em 27/07/2011. DJ 01/08/11, p. 96. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70044039642&num_processo=70044039642&codEmenta=4264130&temIntTeor=true>. Acesso em: 22 out. 2015.

_____. Apelação Cível nº 70016922221. Julgado em 26/09/2006. DJ 16/10/06, p. 39. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mask=70016922221&num_processo=70016922221&codEmenta=1607985&temIntTeor=true>. Acesso em: 22 out. 2015.